

**PELAKSANAAN KLAUSULA-KLAUSULA
ARBITRASE
DALAM PERJANJIAN BISNIS**



TESIS

Disusun Dalam Rangka Memenuhi Syarat
Program Magister Ilmu Hukum

Oleh :

RISMA INDRIYANI, SH

NIM. B4A 099 137

Pembimbing

Prof. Dr. ERMAN RADJAGUKGUK, SH.LLM

**BIDANG KAJIAN HUKUM EKONOMI DAN TEKNOLOGI
PROGRAM PASCASARJANA ILMU HUKUM
UNIVERSITAS DIPONEGORO
S E M A R A N G
2 0 0 3**

**PELAKSANAAN KLAUSULA-KLAUSULA ARBITRASE
DALAM PERJANJIAN BISNIS**

Disusun oleh :

RISMA INDRIYANI, SH
NIM : B4A.099.137

Dipertahankan di depan Dewan Penguji
Pada tanggal 29 Agustus 2003

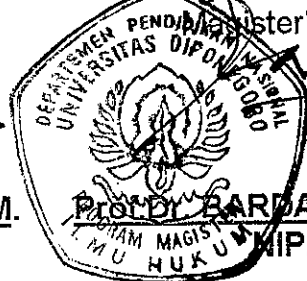
Tesis ini telah diterima
Sebagai persyaratan untuk memperoleh gelar
Magister Ilmu Hukum

Pembimbing



Prof.Dr. ERMAN RADJAGUKGUK, SH.LLM.
NIP. 130608480

Mengetahui Ketua Program
Magister Ilmu Hukum



Prof.Dr. BARDA NAWAWI ARIEF, SH.
NIP. 130350519

(RINGKASAN)

Ruang lingkup kontrak-kontrak bisnis transnasional sangat luas, dan beraneka macam sesuai dengan objek dan tujuannya masing-masing. Dalam kontrak bisnis transnasional selalu terdapat unsur-unsur asing (foreign element) dipertautkan dengan hukum negara kita, serta memuat klausula pilihan hukum (choice of law dan choice of forum). Choice of law menunjuk suatu sistem hukum tertentu sebagai hukum yang mengatur kontrak itu, sedangkan choice of forum berupa pemilihan / penunjukan lembaga peradilan mana atau lembaga arbitrase mana yang dipilih para pihak untuk menyelesaikan sengketa yang mungkin timbul dari kontrak itu.

Pada abad 17-18 "Lex Mercatoria" mulai diresepsi kedalam berbagai hukum nasional dari negara-negara di dunia. Sumber hukum Lex Mercatoria adalah : Public International Law, Uniform Laws, The General Principle of Law, The Rules of International Organizations, Custom and Usages, Standard Form Contracts, dan Reporting of Arbitrase Award.

Sebahagian besar pengusaha lebih suka menyelesaikan sengketa yang timbul diantara mereka melalui arbitrase. Indonesia telah mengatur penyelesaian sengketa bisnis melalui forum arbitrase dengan Undang-undang No. 30 Tahun 1999. Mengenai Landasan Hukum Arbitrase Asing, pemerintah Indonesia telah melakukan pengakuan atas berbagai konvensi Internasional dibidang arbitrase yaitu Undang-undang No. 5 Tahun 1968 (LN Tahun 1968 No. 32) tentang Pengesahan Konvensi Penyelesaian Perselisihan Antarnegara dan warga Negara Asing mengenai Penanaman

Modal; Keppres No. 34 Tahun 1981 tentang pengesahan Konvensi New York 1958; dan penandatanganan Resolusi Sidang Umum PBB No. 31/98 tanggal 15 Desember 1976 tentang UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law), serta Peraturan Mahkamah Agung No. 1 Tahun 1990 tentang tata cara pelaksanaan eksekusi putusan arbitrase asing.

Kegiatan bisnis yang dilakukan oleh pelaku usaha akan diatur dalam perjanjian (kontrak), sehingga prestasi dan kontra prestasi masing-masing pihak menjadi jelas. Selain itu para pihak dapat mengadakan perjanjian tambahan (assesor) terhadap kemungkinan timbulnya sengketa (dispute) dan masing-masing pihak bersepakat untuk menyelesaikannya melalui forum arbitrase dengan membuat klausula arbitrase dalam klausula perjanjian bagi para pihak yang melaksanakan kegiatan bisnis.

Peranan klausula arbitrase dalam kontrak bisnis adalah sebagai Pelengkap Perjanjian Pokok dan sebagai Basis Arbitrase yang menjadi dasar segala wewenang para arbitrer untuk memutuskan persoalan sengketa yang bersangkutan. Jika klausula tidak disusun secara cermat dan jelas, maka akan nampak sebagai "nonsense clause" atau bersifat mendua (ambiguity).

Perumusan klausula arbitrase yang konprehensif akan menghindari berbagai hambatan dalam pelaksanaan arbitrase. Klausula arbitrase yang lengkap mencakup (1) Komitmen para pihak untuk melaksanakan arbitrase; (2) Ruang lingkup arbitrase; (3) Bentuk arbitrase yang dipilih; (4) Aturan prosedural yang berlaku; (5) Tempat dan bahasa yang digunakan; (6) Pilihan hukum substantif yang berlaku; dan (7) Klausula-klausula stabilitasi dan kekebalan (immunitas).

(ABSTRACT)

The scope of transnational business contracts is very wide and having various types in accordance with the purposes and objectives of each contract. Transnational business contract always contain foreign elements when related to the law of our country, and incorporated therein is the choice of law and choice of forum. Choice of law refers to a certain legal system which serves as the law to regulate the contract, whereas the choice of forum is a selection / appointment of legal institution or arbitration body which shall be chosen by the parties in the settlement of dispute arising out of the contract.

In 17th – 18th centuries "Lex Mercatoria" began to be introduced into the national laws of the countries of the world. The legal sources of Lex Mercatoria among others are : Public International Law, Uniform Laws, the General Principle of Law, the Rules of International Organizations, Custom and Usages, Standard Form Contracts, and Reporting of Arbitration Award.

Most of the business persons prefer to settle their disputes through arbitration. Indonesia, under Law No. 30 of 1999, regulates the settlement of business dispute through arbitration forum. In regard of the Legal Basis of Foreign Arbitration, Indonesian government has recognized various International conventions in arbitration matters i.e. in Law No. 5 of 1968 (State Gazette 1968 No. 32) concerning Ratification of Convention for Settlement of Dispute Between the State and Foreign Citizen regarding the Capital Investment, in Presidential Decree No. 34 of 1981 concerning the ratification of New York Convention of 1958, as signatory in the Resolution of the General Assembly of the United

Nations No. 31/98 dated December 15, 1976 regarding UNCITRAL (United Nations Commission on International Trade Law), and in the Supreme Court Regulation No. 1 of 1990 concerning the procedure for executing foreign arbitration.

The right and obligation of the business persons as parties in an agreement are thoroughly regulated in the business contract, therefore the achievement and contra achievement of the respective parties shall be apparent. However, the party may enter into additional agreement (assessor) over the possibility of dispute and for such purpose the respective parties should be agreed to arbitration forum by incorporating the arbitration clause in the provisions of the agreement.

The arbitration clause in business contract shall serve as the Supplement to the Main Agreement and as the Arbitration Basis which can be used as the ground of all authorities given to the arbitrators in resolving the dispute. If the clause is not drawn up clearly and thoroughly, it may seem as "nonsense clause" or clause with ambiguity.

Formulating arbitration clause comprehensively will avoid various obstacles in the implementation of arbitration. A complete arbitration clause should consist of : (1) Commitment of the parties performing the arbitration; (2) Scope of the arbitration; (3) Form of the arbitration chosen; (4) Applicable procedural regulation; (5) Place and official language; (6) Prevailing substantive choice of law; and (7) Stabilization and immunity clauses.

KATA PENGANTAR

Puji dan syukur Penulis panjatkan kehadirat Allah Swt, yang telah melimpahkan rahmat dan karunia-Nya, sehingga Penulis dapat menyelesaikan Penulisan tesis yang berjudul "Pelaksanaan Klausula-Klausula Arbitrase Dalam Perjanjian Bisnis".

Dalam penyusunan tesis ini Penulis banyak menerima bantuan dari berbagai pihak, baik langsung maupun tidak langsung. Untuk itu perkenankanlah Penulis mengucapkan terima kasih kepada :

1. Bapak Prof. Dr.H. Barda Nawawi Arief, S.H., Ketua Program Studi Pasca Sarjana (Magister) Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.
2. Bapak Prof. Dr. Muladi, S.H., Menteri Hukum dan Perundang-Undangan RI (1998-1999) yang ikhlas telah merancang program dan memberikan kesempatan kepada Penulis untuk belajar di program Pasca Sarjana Ilmu Hukum Universitas Diponegoro, Semarang.
3. Bapak Prof. Dr. Erman Radjagukguk, S.H, LL.M., Pembimbing yang telah berkenan membimbing dan memberikan persetujuan tesis ini.
4. Bapak Prof.Dr. Romli Atmasasmita, SH.LLM. (waktu itu menjabat Direktur Jenderal Administrasi Hukum Umum) yang memberikan kesempatan menyelesaikan thesis ini.
5. Bapak Zulkarnaen Yunus, SH.MH. Direktur Jenderal Administrasi Hukum Umum yang memberikan fasilitas untuk menyelesaikan Program Magister Ilmu Hukum.

...

6. Bapak Prof. Hardjito Notopuro, SH., orang tua yang selama ini membesarkan, memberi semangat dan motivasi dalam hidup penulis.
7. Drs. Andreas Rihi, Suami dan anak-anak yosi, Dylan, Anggi serta seluruh keluarga yang telah memberikan dukungan hingga selesainya thesis ini.
8. Bapak dan Ibu Dosen pada program studi Pasca Sarjana Ilmu Hukum dan segenap Civitas Akademika Universitas Dipenogoro, Semarang.
9. Rekan-rekan seangkatan pada program Kekhususan Kerjasama Departemen Kehakiman dan Universitas Dipenogoro Semarang yang merupakan mitra diskusi dan memberi bahan-bahan tulisan yang sangat bermanfaat dalam penulisan tesis ini.

Semoga Allah Swt memberikan imbalan kepada beliau-beliau atas bantuan yang telah diberikan kepada Penulis.

Penulis menyadari sekalipun penyusunan tesis telah dilakukan dengan sungguh-sungguh, tetapi karena keterbatasan pengetahuan yang dimiliki, maka tesis ini jauh dari sempurna. Kritik dan saran demi perbaikan tesis ini sangat diharapkan.

Akhirnya Penulis hanya berharap penyusunan tesis ini akan bermanfaat, terutama bagi pihak-pihak yang memerlukannya.

Jakarta, 25 Agustus 2003

Penulis

Risma Indriyani

DAFTAR ISI

HALAMAN JUDUL	i
HALAMAN PENGESAHAN	ii
RINGKASAN	iii
ABSTRACT	v
KATA PENGANTAR	vi
DAFTAR ISI.....	ix

BAB I PENDAHULUAN

A. Latar Belakang	1
B. Rumusan Permasalahan.....	5
C. Kerangka Teori dan Kerangka Konseptual.....	6
D. Tujuan dan Kegunaan Penelitian	11
E. Kontribusi Penelitian.....	12
F. Metode Penelitian	13
G. Sistematika Penulisan	16

BAB II TINJAUAN PUSTAKA KONTRAK BISNIS DENGAN PILIHAN FORUM ARBITRASE

A. Bisnis dan Hubungan Para Pihak Dalam Kontrak Bisnis	18
1. Pengertian Bisnis	18
2. Ruang Lingkup Kontrak Bisnis Transasional	19
3. Penerapan Lex Mercatoria dalam Kontrak Bisnis Transnasional.....	21
4. Sumber Hukum Lex Mercatoria.....	23

B. Arbitrase Sebagai Forum Penyelesaian Sengketa.....	25
1. Sengketa Bisnis	25
2. Pilihan Forum Arbitrase Dalam Kontrak Bisnis.....	27
3. Lembaga dan Pranata Arbitrase di Indonesia.....	38
4. Landasan Hukum Arbitrase Asing.....	44
C. Kewenangan Absolut Arbitrase dan Putusan-Putusan Pengadilan	52
1. Kewenangan Absolut Arbitrase	52
2. Bentuk dan Sifat Perjanjian Arbitrase	55
3. Isi Perjanjian Arbitrase	57
4. Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI)	59
5. Pongangkatan Arbiter menurut Undang-Undang No. 30 Tahun 1999.....	62
D. Tahapan-Tahapan Dalam Proses Arbitrase	67
1. Tahap Negosiasi	67
2. Tahap Pemeriksaan.....	74
3. Tahap Pelaksanaan Putusan Arbitrase.....	76

BAB III HASIL-HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pelaksanaan Klausula Arbitrase Dalam Perjanjian Bisnis....	78
1. Klausula Arbitrase sebagai Pelengkap Perjanjian Pokok	78
2. Klausula-Klausula Arbitrase Sebagai Basis Arbitrase.....	81
B. Standar Klausula-Klausula Arbitrase Yang Komprehensif ...	87
1. Klausula Arbitrase Yang Tidak Cermat.....	87
a. Ciri-Ciri Klausula Arbitrase Yang Tidak Cermat.....	89
b. Akibat Penyusunan Klausula Arbitrase Yang Tidak Cermat.....	90
2. Klausula Arbitrase Yang Kprehensif	92

a. Tujuan Perumusan Klausula Arbitrase.....	92
b. Unsur-Unsur Klausula Yang Konprehensif.....	93
c. Penerapan Secara Rinci Unsur-Unsur Klausula Arbitrase Yang Konprehensif.....	95
d. Praktek Perjanjian Arbitrase Dalam Kontrak Bisnis	102
C. Peranan Pengadilan Dalam Penegakan Arbitrase.....	108
1. Putusan-Putusan Pengadilan menyangkut Klausula Arbitrase.....	108
2. Kasus Klausula Arbitrase yang tidak cermat dalam Putusan Pengadilan	123
 BAB IV PENUTUP	
A. Kesimpulan	144
B. Saran-saran	147
 DAFTAR PUSTAKA	
DAFTAR SINGKATAN	
LAMPIRAN	

BAB I

PENDAHULUAN

A. Latar Belakang

Salah satu ciri dalam bidang bisnis atau perekonomian pada era globalisasi adalah *moving quickly*. Dalam era super industrialis membawa perubahan dan pergeseran yang cepat pada waktu ini telah mengantarkan manusia kepada suatu kehidupan " dunia tanpa batas " (*borderless world*).¹ John Naisbitt² menggambarkan sebagai suatu perubahan yang harus dihadapi oleh manusia. Dunia yang dihuni manusia telah berubah menjadi *Global Village* (Perkampungan Goba) dengan sistem perekonomian *single economy*. "*The World moving from trade countries to a single economy. One economy. One market place*".

Sistem perekonomian *single economy* membawa bangsa Indonesia kepada *bussines in global village, free market, and free competition*. Berarti bangsa Indonesia tidak dapat menghindari hadirnya pasar bebas dan persaingan bebas dengan segala bentuknya harus diterima. Untuk memperlancar dan menyehatkan *free trade and free competition*, bangsa-bangsa di dunia telah

¹ Keinichi Ohmae, *Borderless World, Harpeh Business* Maknisey Company Inc. USA, 1990; Hal. 12

² John Naisbitt, *Megatrend 2000, Pan Books* Sidgwick & Jackson Ltd. Great Britain, 1990, Hal. 2

melahirkan suatu *multinational agreement* atau persetujuan internasional yang bertujuan mewujudkan suatu perekonomian yang mampu mendukung perkembangan bidang perdagangan internasional yang bebas.

Kegiatan bisnis yang jumlah transaksinya ratusan setiap hari memungkinkan adanya sengketa (*dispute / difference*) antara para pihak yang terlibat, yang selalu menginginkan pemecahan dan penyelesaian dengan cepat. Keterlambatan penyelesaian sengketa dagang akan mengakibatkan perkembangan pembangunan ekonomi yang tidak efisien, produktivitas menurun, biaya produksi meningkat. Dalam hal ini tidak saja menghambat peningkatan kesejahteraan dan kemajuan pekerja tetapi juga merugikan pihak konsumen.

Dunia bisnis menuntut suatu cara penyelesaian sengketa yang sederhana, cepat dan biaya ringan atau *informal procedure and can be put in motion quickly*, artinya penyelesaian sengketa harus tetap berada pada jalur sistem yang formal dan resmi serta dibenarkan oleh hukum yang disebut *formal and official law enforcement system*.³ Penyelesaian sengketa secara musyawarah untuk mufakat juga diisyaratkan dalam Undang-Undang Dasar 1945 dan Pancasila yang merupakan dasar filosofi kehidupan masyarakat Indonesia.

³ Suyud Margono "ADR dan Arbitrase", Ghalia Indonesia, Jakarta, 2000; Halaman 16

Sumber hukum tertulis yang mengatur tentang penyelesaian sengketa khususnya arbitrase dapat kita lihat dalam *Reglement op de Burgerlijke Rechtsvordering* (RV) yang dianggap sebagai pedoman sebelum ada peraturan baru, karena Peraturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945 memungkinkan ketentuan ini tetap berlaku setelah kemerdekaan.

Dalam Penjelasan pasal 3 Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 menyatakan, "Penyelesaian perkara di luar pengadilan, atas dasar perdamaian atau melalui wasit (arbitrase), tetap diperbolehkan", dan pasal 14 ayat 2 Undang-Undang ini menyatakan bahwa, "Ketentuan dalam ayat 1 tidak menutup kemungkinan untuk usaha penyelesaian perkara perdata secara perdamaian".

Untuk mewujudkan ketentuan pada pasal 3 dan pasal 14 Undang-Undang Nomor 14 tahun 1970 tersebut, atas prakarsa Kamar Dagang dan Industri (KADIN) maka pada tahun 1977 didirikan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) yang memiliki peraturan prosedur arbitrase sendiri dan menyediakan suatu panel arbitrase.

Dengan semakin berkembangnya hubungan perdagangan internasional dan dengan berbagai klausula arbitrasenya, saat ini Indonesia telah meratifikasi beberapa konvensi internasional yang berkaitan dengan arbitrase internasional misalnya Konvensi Washington dengan Undang-Undang Nomor 5 tahun 1968 tentang

Persetujuan Atas Konvensi Tentang Penyelesaian Perselisihan Antara Negara Dan Warga negara Asing Mengenai Penanaman Modal dan Konvensi New York 1958 tentang Pengakuan dan Pelaksanaan Keputusan Arbitrase Luar Negeri yang diratifikasi dengan Keppres Nomor 34 tahun 1981.

Ketentuan arbitrase sebagaimana diatur dalam Rv telah dicabut dan dinyatakan tidak berlaku berdasarkan Undang-undang No. 30 tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa. Undang-undang No. 30 tahun 1999 dalam bagian penjelasan alasan hukum (*legal reasoning*) pencabutan tersebut antara lain menyatakan, "dengan perkembangan dunia usaha dan perkembangan lalu lintas dibidang perdagangan baik nasional maupun internasional serta perkembangan hukum pada umumnya, maka peraturan yang terdapat dalam Reglement Acara Perdata (*reglement op de rechtsvordering*) yang dipakai pedoman arbitrase sudah tidak sesuai lagi sehingga perlu disesuaikan".⁴

Dengan dasar hukum Undang-undang No. 30 tahun 1999 ini diharapkan merupakan sarana terwujudnya lembaga arbitrase yang pada gilirannya membawa manfaat bagi para pelaku bisnis secara terperinci dapat dikemukakan beberapa keunggulan arbitrase dibanding dengan lembaga peradilan umum antara lain adalah.⁵

⁴ Periksa Penjelasan Undang-undang No. 30 tahun 1999.

⁵ Ibid.

- a. Dijamin kerahasiaan sengketa para pihak ;
- b. Dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif ;
- c. Para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, jujur dan adil ;
- d. Para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalah serta proses dan tempat penyelenggaraan arbitrase, dan
- e. Putusan arbitrase merupakan putusan yang mengikat para pihak dan dengan melalui tata cara (prosedur) sederhana saja ataupun langsung dapat dilaksanakan.

B. Rumusan Permasalahan

Kemajuan pesat di bidang perdagangan seperti penanaman modal (*investment*), *joint venture* maupun alih teknologi (*transfer of technology*), memerlukan sarana hukum yang cepat dan tepat manakala terjadi perselisihan (persengketaan) para pelaku bisnis mempunyai anggapan bahwa penyelesaian sengketa di bidang ini kurang dipahami oleh hakim, karena itu tidak diselesaikan melalui peradilan resmi yang selalu memakan waktu lama, kompleks dan berbelit-belit (*more complex and time consuming procedures of the*

official court system), mereka memilih arbitrase sebagai forum penyelesaian sengketa.

Dalam setiap perjanjian, pihak-pihak yang terlibat dalam arus perkembangan bisnis selalu meminta dicantumkan klausula arbitrase, karena kegunaan dan peranannya sangat menonjol dan dominan ditinjau dari segi hukum. Pada kenyataannya tidak mudah merumuskan klausula arbitrase dalam perjanjian. Pencantuman klausula yang tidak komprehensif menimbulkan kendala-kendala dalam penerapannya, sehingga tidak memenuhi tujuan dan harapan para pihak.

Berdasarkan hal tersebut, maka rumusan permasalahan dalam tesis ini adalah :

1. Bagaimanakah pelaksanaan klausula arbitrase dirumuskan dalam perjanjian bisnis?
2. Bagaimana standard klausula arbitrase yang komprehensif?
3. Apakah pengadilan berperan dalam penegakan arbitrase ?

C. Kerangka Teoritis dan Kerangka Konsepsional

1. Kerangka Teoritis

Para pelaku bisnis bebas untuk membuat atau tidak membuat perjanjian, bebas menentukan isi, berlakunya dan syarat-syarat perjanjian, dengan bentuk tertentu atau tidak, dan bebas memilih Undang-undang mana yang akan dipakai untuk memberikan

perjanjian itu. Hukum perjanjian memberikan justifikasi atas prinsip tersebut sesuai dengan azas kebebasan berkontrak yang diatur dalam pasal 1338 KUH Perdata.

Pasal 1338 KUH Perdata antara lain menegaskan, "semua persetujuan yang dibuat secara sah berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya".

Sehubungan dengan ketentuan pasal 1338 KUH Perdata tersebut, R. Subekti, menyatakan :⁶

"bahwa dengan menekankan pada perkataan semua, maka pasal tersebut seolah-olah berisikan suatu pernyataan kepada masyarakat bahwa kita diperbolehkan membuat perjanjian yang berupa dan berisi apa saja (atau tentang apa saja), dan perjanjian itu mengikat seperti suatu undang-undang".

Azas kebebasan berkontrak merupakan implementasi sistem terbuka yang dianut dalam hukum perjanjian. Menurut sistem ini, setiap orang boleh mengadakan perjanjian baik yang sudah diatur maupun yang belum diatur dalam undang-undang.

Kesepakatan (Belanda "*toesteming*", Inggris "*agreement*", atau "*asent*", atau "*consensus*") harus mencerminkan kehendak untuk mengikatkan diri (*intention to be legally bound*).⁷ Kehendak untuk mengikatkan diri cuma terdapat dalam dunia bisnis karena

⁶ R. Subekti, "Hukum Perjanjian", cet.XVII, Intermesa Jakarta, 1998, hal.15

⁷ Vollmar, HFA, "Pengantar Studi Hukum Perdata" jilid II, cet-I, Rajawali Jakarta, hal.146

dalam dunia bisnis terdapat suatu anggapan bahwa dalam suatu persetujuan tercakup kehendak untuk mengikatkan diri.

Para pihak harus memenuhi apa yang telah diperjanjikan, sebagaimana disebutkan dalam pasal 1338 KUH Perdata, bahwa perjanjian berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak. Dalam hukum perjanjian prinsip ini lazim disebut *azas kekuatan mengikat*.

Hukum yang dipilih oleh para pihak dalam perjanjian arbitrase harus dihormati dan ditegakkan. Apa yang dipilih oleh para pihak, waktu mereka mengadakan kontrak dan persetujuan untuk menyelesaikan sengketa perselisihan dengan melalui arbitrase harus dihormati.⁸

Klausula arbitrase harus dirumuskan secara jelas, tidak perlu panjang atau rumit. Klausula yang jelas, lengkap dan terperinci merupakan konsep dari Erman Radjagukguk yang disebut dengan "*Klausula Arbitrase yang Komprehensif*". Dalam praktek banyak klausula arbitrase tidak jelas atau kadang-kadang tampak sebagai "*nonsense clause*".⁹

Klausula yang lebih komprehensif memuat syarat-syarat arbitrase, menentukan apakah akan berlangsung suatu arbitrase,

⁸ Sudargo Gautama, "*Hukum Manakah Yang Harus Dipakai Dalam Perkara Arbitrase Dagang Internasional*", Majalah Hukum & Pembangunan, No.2 tahun ke-XIII, Maret 1983, hal.155.

⁹ Erman Rajagukguk, "*Arbitrase Dalam Putusan Pengadilan*", Chandra Pratama, 2000, hal.89

bagaimana dilaksanakannya, hukum substantif apa yang berlaku, dan lain-lain.¹⁰

Klausula arbitrase merupakan kesepakatan dalam pilihan-pilihan para pihak dalam memilih jenis-jenis sengketa yang dapat diselesaikan secara arbitrase, metode dalam memilih arbiter, prosedur arbitrase, aturan-aturan arbitrase yang harus diikuti, tempat arbitrase dan hukum substantif yang berlaku bagi sengketa.

Pengaturan secara komprehensif dalam klausula-klausula arbitrase merupakan basis bagi arbitrase sekaligus amat menentukan bagi terwujudnya arbitrase. Akhirnya, tidak ada satu klausula arbitrase yang lengkap yang dapat digunakan untuk semua perselisihan yang akan diselesaikan melalui arbitrase, selalu saja ada hal-hal yang spesifik untuk transaksi-transaksi tertentu sehingga perlu dirundingkan klausula yang paling tepat.¹¹

2. Kerangka Konsepsional

Untuk menghindarkan perbedaan pengertian tentang istilah-istilah yang digunakan dalam penulisan ini, berikut definisi operasional dari istilah-istilah tersebut :

- a. Arbitrase adalah cara penyelesaian suatu sengketa perdata diluar peradilan umum yang didasarkan pada perjanjian arbitrase yang dibuat secara tertulis oleh para pihak yang bersengketa.

¹⁰ Gary Goodpaster, dkk., " *tinjauan terhadap Arbitrase Dagang secara umum dan Arbitrase Dagang di Indonesia*", Ghalia Indonesia, Jakarta, 1995, hal.24

¹¹ op.cit, hal. 102

- b. Para pihak adalah subjek hukum, baik menurut hukum perdata maupun hukum publik.
- c. Perjanjian arbitrase adalah suatu kesepakatan berupa klausula arbitrase yang tercantum dalam suatu perjanjian tertulis yang dibuat para pihak sebelum timbul sengketa, atau suatu perjanjian arbitrase tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa.
- d. Pengadilan negeri adalah pengadilan negeri yang daerah hukumnya meliputi tempat tinggal termohon.
- e. Pemohon adalah pihak yang mengajukan permohonan penyelesaian sengketa melalui arbitrase.
- f. Termohon adalah pihak lawan dari pemohon dalam penyelesaian sengketa melalui arbitrase.
- g. Arbiter adalah seorang atau lebih yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa atau yang ditunjuk oleh Pengadilan Negeri atau oleh lembaga arbitrase, untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu yang diserahkan penyelesaiannya melalui arbitrase.
- h. Lembaga arbitrase adalah badan yang dipilih oleh para pihak yang bersengketa untuk memberikan putusan mengenai sengketa tertentu; lembaga tersebut juga dapat memberikan pendapat yang mengikat mengenai suatu hubungan hukum tertentu dalam hal belum timbul sengketa.

- i. Putusan arbitrase internasional adalah putusan yang dijatuhkan oleh suatu lembaga arbitrase atau arbiter perorangan di luar wilayah hukum Republik Indonesia, atau putusan suatu lembaga arbitrase atau arbiter perorangan yang menurut ketentuan hukum Republik Indonesia dianggap sebagai suatu putusan arbitrase internasional.
- j. Alternatif penyelesaian sengketa adalah lembaga penyelesaian sengketa atau beda pendapat melalui prosedur yang disepakati para pihak, yakni penyelesaian di luar pengadilan dengan cara konsultasi, negosiasi, mediasi, konsiliasi atau penilaian ahli.

D. Tujuan dan Kegunaan Penelitian

1. Tujuan Penelitian.

- a. Menemukan kelemahan dan kekuatan klausula-klausula arbitrase dalam suatu perjanjian.
- b. Mengetahui seberapa besar kegunaan klausula-klausula arbitrase dalam perjanjian arbitrase.
- c. Untuk mengetahui sejauh mana klausula-klausula arbitrase diterapkan dalam rangka memenuhi kebutuhan praktek, khususnya dalam menyelesaikan suatu perjanjian.

2. Kegunaan Penelitian :

- a. Untuk menambah informasi yang lebih konkrit tentang klausula-klausula arbitrase.

- b. Melengkapi bahan-bahan penelitian dan studi perbandingan mengenai klausula-klausula arbitrase.
- c. Memberi dasar-dasar serta landasan untuk penelitian lebih lanjut.

E. Kontribusi Penelitian

Sehubungan dengan hal-hal tersebut diatas maka penelitian ini diharapkan dapat memberikan suatu kontribusi baik dari segi teoritis maupun dari segi praktis.

1. Manfaat Teoritis

Hasil penelitian ini diharapkan akan dapat dijadikan sumbangan pemikiran bagi pengembangan substansi disiplin dibidang ilmu hukum, khususnya hukum arbitrase.

2. Manfaat Praktis

- Hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan sumbangan pikiran bagi penyusunan peraturan pelaksanaan yang berkaitan dengan klausula-klausula arbitrase di Indonesia.
- Sebagai bahan dan dasar penelitian serta kepustakaan dibidang hukum arbitrase.
- Bermanfaat bagi perusahaan yang akan membuat klausula-klausula arbitrase.
- Dapat menciptakan suatu model klausula yang ideal.

F. Metode Penelitian

1. Metode Pendekatan

Metode penelitian yang digunakan dalam menganalisis data ini adalah metode yuridis normatif dan pendekatan yuridis empiris yang mengacu kepada peraturan perundang-undangan dan putusan pengadilan.

Pendekatan yuridis normatif merupakan pendekatan yang meliputi penelitian yang berupa usaha penemuan hukum *in concreto*.¹²

Dalam penelitian normatif ini yang berlaku adalah teori-teori hukum normatif sebagai kerangka konseptualnya. Dalam penulisan ini digunakan penelitian inventarisasi hukum positif dan penelitian taraf sinkronisasi baik secara vertikal maupun horisontal dari peraturan-peraturan hukum tertulis. Taraf sinkronisasi vertikal yaitu sinkronisasi suatu peraturan berdasarkan hierarkis peraturan perundang-undangan, sedangkan sinkronisasi horisontal yaitu sinkronisasi suatu perundang-undangan lain dalam kaitannya dengan bidang lain yang mungkin mempunyai hubungan-hubungan timbal balik.

¹² Ronny Hanitijo Soemito, *"Metodologi penelitian hukum dan yurimetri"*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990, hal.12

Untuk mengetahui sejauh mana peraturan perundang-undangan yang ada dapat diterapkan, penelitian akan menganalisa data sekunder.

2. Spesifikasi Penelitian

Penulisan hasil penelitian ini bersifat deskriptif dan analitis karena secara spesifik penelitian ini bertujuan untuk memberikan gambaran sejauh mana klausula-klausula arbitrase diterapkan dalam rangka memenuhi kebutuhan praktek, sehingga dari analisa ini dapat diperoleh kesimpulan mengenai klausula-klausula arbitrase dalam menyelesaikan suatu perjanjian.

3. Lokasi Penelitian

Penelitian dilakukan di Pengadilan Negeri, Badan Arbitrase Nasional Indonesia, Fakultas Hukum Universitas Indonesia, dan Kantor Pengacara serta Mahkamah Agung.

4. Sumber Data

Data yang digunakan dalam penelitian ini adalah data primer atau data yang diperoleh langsung dari instansi terkait melalui penelitian lapangan. Sedangkan data sekunder yang dipergunakan dalam penelitian ini adalah sebagai berikut :

- a. Bahan-bahan hukum primer yaitu UUD 1945, Peraturan Perundang-undangan dan Yurisprudensi;
- b. Bahan-bahan hukum sekunder yaitu Buku, Laporan penelitian, Artikel Ilmiah, Jurnal Hukum, Rancangan Undang-Undang dan Data Statistik.
- c. Bahan-bahan hukum tersier yaitu bahan yang dijadikan sebagai pedoman untuk mengkaji bahan primer dan sekunder yang diperoleh dari kamus, bibliografi dan ensiklopedi.¹³

5. Teknik Pengumpulan data

Pengumpulan data untuk penulisan tesis ini dilakukan melalui studi kepustakaan dengan mengkaji sejumlah literatur seperti peraturan perundang-undangan, buku, artikel, majalah, laporan hasil penelitian, majalah jurnal hukum dan surat kabar yang berkaitan dengan hukum arbitrase.

Disamping itu pengumpulan data dilakukan dengan mengadakan wawancara yang diharapkan dapat diperoleh gambaran tentang pelaksanaan klausula arbitrase dalam suatu perjanjian.

Analisa data dilakukan dengan menggunakan pendekatan kualitatif yaitu semua data yang dikumpulkan kemudian dikompilasi dengan data yang diperoleh di lapangan untuk dianalisa, diolah dan

¹³ Soejono Soekanto dan Sri Manuji, "Penelitian Hukum Normatif", suatu tinjauan singkat, cet.III, Rajawali, Jakarta, 1990, hal.14-15

disusun agar data tersebut secara jelas menggambarkan tentang pelaksanaan klausula arbitrase yang komprehensif.

G. Sistematika Penulisan

Hasil penelitian ini disusun dalam sebuah tesis yang terdiri dari 4 (empat) bab. Untuk memudahkan pemahaman terhadap tesis ini, disusun suatu sistematika sebagai berikut :

Bab I merupakan pendahuluan yang menguraikan latar belakang, rumusan permasalahan, kerangka teori dan kerangka konseptual, tujuan dan kegunaan penelitian, kontribusi penelitian, metode penelitian dan sistematika penulisan.

Bab II tentang tinjauan pustaka kontrak bisnis dengan pilihan forum arbitrase terdiri dari tiga sub bab, Sub bab pertama mengenai bisnis dan hubungan para pihak dalam kontrak bisnis, sub bab kedua menguraikan arbitrase sebagai forum penyelesaian sengketa dan sub bab ketiga membahas kewenangan absolut arbitrase dan putusan pengadilan mengenai kewenangan arbitrase, sub bab keempat mengemukakan tahapan-tahapan dalam proses arbitrase.

Bab III membahas hasil-hasil penelitian dan pembahasan yang diuraikan dalam tiga sub bab. Sub bab pertama tentang pelaksanaan klausula arbitrase dalam perjanjian bisnis, sub bab kedua menguraikan standar klausula-klausula arbitrase yang

komprehensif dan sub bab ketiga tentang peranan pengadilan dalam penegakan arbitrase.

Bab IV penutup yang terdiri dari dua sub bab. Sub bab pertama kesimpulan dan sub bab kedua tentang saran-saran.

BAB II

TINJAUAN PUSTAKA KONTRAK BISNIS DENGAN PILIHAN FORUM ARBITRASE

A. Bisnis dan Hubungan Para Pihak Dalam Kontrak Bisnis

1. Pengertian Bisnis

Istilah bisnis berasal dari bahasa Inggris "*business*", yang berarti "usaha dagang", "urusan" dan lain-lain, sehingga bisnis itu secara umum berarti "suatu kegiatan dagang, industri atau keuangan. Semua kegiatan itu dihubungkan dengan produksi dan pertukaran barang atau jasa, dan urusan-urusan keuangan yang bertalian dengan kegiatan ini. Oleh karena itu suatu perusahaan adalah "salah satu cabang kegiatan, atau suatu pengangkutan atau urusan yang dihubungkan dengan kegiatan bisnis itu".¹⁴

Dalam kamus yang lain suatu "*bisnis*" diartikan sebagai perusahaan komersil, profesi atau perdagangan yang didirikan dengan tujuan untuk memperoleh keuntungan. Suatu bisnis diciptakan oleh para "*enterpreneur*" yang menempatkan uang dalam "*resiko*" tertentu untuk mempromosikan usaha tertentu dengan motif untuk mendapatkan keuntungan yang besar.¹⁵

¹⁴ Abdurrachman A., "*Ensiklopedi Ekonomi Keuangan Perdagangan*", Pradnya Paramita, Jakarta, 1991, hal.50.

¹⁵ Friedman, Jack.P., "*Dictionary of Business Term*", New York, Barron's, Louisiana State University, 1987, hal.66.

Bisnis pada saat ini merupakan istilah yang sangat populer dan seringkali dipakai, bukan saja dalam hubungan yang bersifat nasional, tetapi juga transnasional. Kegiatan bisnis dikelompokkan dua kelompok, kelompok *intern-nasional* atau domestik dan kelompok yang bersifat *intra-nasional* atau *transnasional* yang melewati batas-batas negara.

2. Ruang Lingkup Kontrak Bisnis Transnasional.

Kontrak-kontrak bisnis transnasional ruang lingkupnya sangat luas. Didalamnya tercakup kontrak-kontrak perdagangan internasional dengan objek berupa benda-benda bergerak maupun benda-benda tetap, benda-benda berwujud dan tidak berwujud, jasa dan sebagainya. Juga meliputi kontrak-kontrak penanaman modal asing yang bidangnya sangat luas.

Dengan luas lingkup bisnis transnasional yang demikian luas, maka kontrak-kontraknya pun beraneka macam sesuai dengan objek dan tujuan masing-masing. Kontrak-kontrak transnasional dibidang perdagangan misalnya, kontrak jual beli biasa, barter, *counterpurchase contract*, *compensation trade contracts*, *package deal contracts* dan lain-lain.

Sedangkan kontrak-kontrak transnasional dibidang penanaman modal asing atau "*joint venture contracts*" dapat berupa kontrak-kontrak Foreign Direct Investment, Licensing Contracts, Franchising Contracts, Management Contracts, Marketing Contracts,

Technical Service Contract, Turnkey and/or Turnkey Plus Contracts, International sub Contracting, Distribution Contracts.¹⁶

Setiap kontrak apapun jenisnya dan siapapun para pihaknya, akan selalu dibuat berdasarkan dan diatur oleh sistem hukum tertentu. Dalam kontrak bisnis nasional atau domestik diatur oleh hukum nasional. Berbeda dengan kontrak bisnis internasional, dalam kontrak bisnis transnasional selalu terdapat unsur-unsur asing (*foreign element*) dipertautkan dengan hukum negara kita.¹⁷

Ada beberapa kemungkinan menyangkut hukum yang berlaku terhadap kontrak. Hukum yang berlaku terhadap kontrak dapat berupa hukum nasional para pihak, dari salah satu pihak, hukum nasional tempat kontrak dibuat (*lex loci contractus*), dari tempat kontrak dilaksanakan (*lex loci solution*) atau mungkin hukum internasional.

Pada umumnya penyusunan kontrak transnasional disusun secara cermat atau oleh ahli hukum. Para "lawyer" masing-masing pihak sebelumnya telah mempelajari kondisi-kondisi pra kontrak guna menyusun kontrak yang baik. Lawyer masing-masing pihak yang mempunyai keahlian khusus dan terdidik akan berperan dalam mengakomodasikan kepentingan para pihak.

¹⁶ Elly Erawaty.AF, "Perkembangan *lex mercatoria* dan penerapannya dalam kontrak bisnis transnasional" dalam kumpulan tulisan ilmiah hukum, Citra Aditya Bakti, 1993, hal.280-281.

¹⁷ Sudargo Gautama, "Hukum Antar Tata Hukum (kumpulan karangan)", Alumni Bandung, 1977, hal.15

Umumnya setiap kontrak bisnis transnasional memuat klausula pilihan hukum (*choice of law*) dan *choice of forum*. *Choice of law* menunjuk suatu sistem hukum tertentu sebagai hukum yang mengatur kontrak itu, sedangkan *choice of forum* berupa pemilihan atau penunjukkan lembaga pengadilan mana atau lembaga arbitrase mana yang dipilih para pihak untuk menyelesaikan sengketa yang mungkin timbul dari kontrak itu.

Pencantuman dua pilihan tersebut membawa konsekwensi tidak adanya kesulitan baik secara teoritis atau praktis bila dikemudian hari benar-benar terjadi sengketa dalam penafsiran atau pelaksanaan isi kontrak itu. Sengketa yang timbul akan diselesaikan berdasarkan hukum yang secara tegas telah dipilih oleh para pihak.

3. Penerapan "Lex Mercatoria" dalam Kontrak Bisnis Transnasional

Dalam bisnis transnasional terdapat suatu tata hukum yang mandiri (*autonomous*) terlepas dari sistem hukum nasional manapun. Jika ditinjau dari perkembangannya, tata hukum yang mandiri itu tumbuh dan berkembang pada awal abad pertengahan di belahan bumi Eropa. Menurut **Clive Schmitthoff**¹⁸ seorang ahli Hukum Bisnis Internasional dari Inggris, "dalam dunia perdagangan internasional

¹⁸ Schmitthoff, M. Clive. "The Unification of the law of international trade", dalam "Perkembangan Lex mercatoria dan penerapannya dalam kontrak bisnis transnasional" Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993, hal.272.

berlaku apa yang kemudian dikenal dengan istilah "*merchant law*". Berupa seperangkat kebiasaan internasional, yang hidup dan berkembang ditengah-tengah komunitas kaum pedagang yang selalu mengadakan transaksi dagang diseluruh belahan dunia".

Berbagai pranata bisnis internasional yang sampai sekarang masih berlaku dan menjadi tulang punggung bisnis internasional, misalnya berbagai dokumen perdagangan seperti "*bill of exchange*", "*bill of lading*", "*charterparty*" dan "*Corporation*".

Perkembangan berikutnya adalah pada abad 17-18 pada periode ini "*Lex Mercatoria*" mulai diresepsi oleh dan kedalam berbagai hukum nasional dari negara-negara di dunia, misalnya Prancis, Inggris, Belanda dan Jerman¹⁹. Pada periode ini juga lahir pranata baru hukum perdagangan internasional, seperti persyaratan pengangkutan dengan klausula f.o.b dan c.i.f serta metode pembayaran dengan menggunakan "*letter of credit*" (LC).

Dalam jual beli atas dasar f.o.b (*free on board*), maka pihak penjual hanya bertanggung jawab terhadap barang yang dijual itu sampai barang itu tiba diatas kapal di pelabuhan pemuatan, setelah barang dimuat diatas kapal yang telah ditentukan, maka pertanggung jawaban terhadap barang tersebut sudah beralih kepada pihak pembeli. Sedangkan dengan jual beli atas dasar c.i.f (*cast insurance and frieght*), pihak penjual bertanggung jawab sampai barang itu tiba

¹⁹ Ibid

ditempat pihak pembeli. Soal pengapalan dan penutupan asuransi seluruhnya menjadi tanggung jawab penjual, karena itu dalam harga barang yang dijual itu dimasukan pula ongkos kirimnya dan premi asuransi.

Perkembangan tahap ketiga dari hukum perdagangan internasional ditandai dengan munculnya semangat untuk membuat unifikasi hukum perdagangan internasional pada tingkat internasional global. Banyak contoh *lex mercatoria* yang telah disusun secara sistematis oleh lembaga internasional, misalnya berbagai konvensi internasional mengenai topik-topik bisnis tertentu, "*uniform laws*" dan model law yang disusun antara lain oleh UNCITRAL (*United Nations Commission on International Trade Law*). Dewasa ini telah banyak pengadilan nasional dan lembaga-lembaga arbitrase menerapkan *lex mercatoria* sebagai "*the proper law*" bagi kontrak-kontrak komersial internasional.

4. Sumber Hukum Lex Mercatoria

Sumber hukum Lex Mercatoria menurut O. Lando²⁰ adalah :

(1). *Public International Law*

Kaidah-kaidah hukum internasional publik banyak diberlakukan pada kontrak-kontrak bisnis internasional

²⁰ Lando, "*The law Aplicable to the Merits of the Dispute*" dalam Elly Erawaty AF, dkk (ed), "*perkembangan lex mercatoria dan penerapannya*", ibid, hal. 274-276.

dimana salah satu pihaknya adalah pemerintah suatu negara sedangkan pihak lain adalah swasta asing.

(2). *Uniform Laws*

Contoh dari uniform law adalah *convention of contracts for the international sale of goods of 1980*.

(3). *The General Principle of Law*

The General Principle of law sebagai sumber hukum internasional seperti prinsip *pacta sunt servanda*.

(4). *The Rules of International Organizations*

Terdiri dari berbagai produk naskah hukum yang dihasilkan oleh berbagai institusi pembentuk *lex mercatoria*, misalnya : ICC, UNCITRAL, UNIDROIT dan lain-lain.

(5). *Customs and Usages*

Custom sebagai internasional rules yang tidak tertulis selalu dalam keadaan berkembang, sesuai dengan derap perkembangan hubungan antara warga negara. *Usage* dianggap sebagai hukum, karena *usage* selalu diindahkan dan dengan demikian mempunyai kekuatan hukum dan dianggap sebagai *customary rules*.

(6). *Standart Form Contracts*

Telah banyak kontrak standar atau kontrak baku yang disusun oleh beberapa lembaga internasional yang bergerak dibidang ekonomi yang berlaku secara internasional,

misalnya General Conditions for the Supply of Plan and Machinery for Export yang dibuat oleh The Economic Commission for Europe tahun 1953 dan beberapa standar kontrak yang dibuat oleh Bank Dunia.

(7). *Reporting of Arbitrase Award.*

Sesungguhnya putusan-putusan lembaga arbitrase nasional maupun internasional apabila disusun secara sistematis dapat dijadikan sumber bagi *lex mercatoria*.

Dari sumber-sumber hukum *lex mercatoria*, maka *lex mercatoria* dapat didefinisikan sebagai : *a set of general principles and customary rules spontaneously to or elaborated in the frame work of international trade, without reference to a particular national system of law*.²¹

B. Arbitrase Sebagai Forum Penyelesaian Sengketa Bisnis

1. Sengketa Bisnis

Berkembangnya usaha pemiagaan di Indonesia baik yang bersifat nasional maupun transnasional membawa dampak positif bagi pembangunan ekonomi. Oleh karenanya diperlukan iklim bisnis yang kondusif dalam rangka mengembangkan dunia usaha, dan bilamana terjadi sengketa harus diselesaikan dengan tepat, cepat, murah dan sebaik-baiknya.

²¹ Goldman, Berthodd, dalam Elly Erawaty (ed), *ibid*, hal. 270

Dalam pengertian sehari-hari kata "sengketa" berarti keadaan dimana pihak-pihak yang melakukan upaya-upaya perniagaan mempunyai masalah yaitu menghendaki pihak lain untuk berbuat atau tidak berbuat sesuatu tetapi pihak lainnya menolak atau tidak berlaku demikian.²²

Dunia bisnis umumnya telah menyadari terhadap kemungkinan terjadinya sengketa. Mereka telah memprediksi hal tersebut dan mencantumkannya dalam perjanjian. Praktek menunjukkan dalam bisnis modern, para pihak telah merumuskan pengertian "sengketa", juga pengertian "default" dan "delay".

Setiap sengketa selalu menuntut pemecahan dan penyelesaian. Masyarakat telah memiliki berbagai cara untuk menyelesaikan sengketa. Penyelesaian sengketa yang telah lazim adalah melalui jalur formal yaitu pengadilan dan penyelesaian diluar pengadilan yang telah dibentuk oleh negara.

Penggunaan jalur *formal and official* ini berupa cara litigasi dan non-litigasi. Jalur *formal and official* ini diarahkan untuk menghindari cara-cara pemaksaan sekunder (*secondary enforcement system*) yang diidentifikasi sebagai penegakan hukum yang dilakukan oleh pihak yang berkepentingan maupun

²² Komar Kanta atmadja. "Beberapa prasangka dalam penerapan AdR di Indonesia" dalam Hendrarmin Djarab, dkk (ed),"*Prospek dan pelaksanaan Arbitrase di Indonesia*" Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001, hal.37

sekelompok masyarakat berupa tindakan main hakim sendiri (*eigenrechting*) yang dibarengi persuasif kekerasan fisik.²³

Penyelesaian sengketa bisnis melalui forum arbitrase dewasa ini menunjukkan perkembangannya, dan untuk mengantisipasi hal tersebut Indonesia telah mengaturnya melalui Undang-undang No. 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Arbitrase sebagai lembaga hukum alternatif bagi penyelesaian sengketa di luar pengadilan telah mempunyai dasar hukum yang pasti, dengan demikian penyelesaian sengketa melalui lembaga arbitrase diharapkan lebih efektif dalam menangani sengketa terutama menyangkut bisnis transnasional.

2. Pilihan Forum Arbitrase Dalam Kontrak Bisnis

Sebagian besar pengusaha lebih suka menyelesaikan sengketa yang timbul diantara mereka melalui arbitrase dari pada pengadilan karena beberapa alasan. Erman Radjagukguk²⁴ mengemukakan ada enam alasan, yaitu :

- a. Pertama, pengusaha asing lebih suka menyelesaikan sengketa melalui arbitrase di luar negeri karena menganggap sistem hukum dan pengadilan setempat asing bagi mereka.

²³ M. Yahya Harahap, "Penyelesaian Sengketa Dagang melalui Arbitrase" Majalah Varia Peradilan No.88, Januari 1993, hal. 126.

²⁴ Erman Radjagukguk "Arbitrase dalam putusan pengadilan" op.cit hal.1-3.

- b. Kedua, pengusaha-pengusaha negara maju beranggapan hakim-hakim negara berkembang tidak menguasai sengketa-sengketa dagang yang melibatkan hubungan-hubungan niaga dan keuangan internasional yang rumit.
- c. Ketiga, pengusaha negara maju beranggapan penyelesaian sengketa melalui pengadilan akan memakan waktu yang lama dan ongkos yang besar, karena proses pengadilan yang panjang dari tingkat pertama sampai dengan tingkat Mahkamah Agung.
- d. Keempat, keengganan pengusaha asing untuk menyelesaikan sengketa didepan pengadilan bertolak dari anggapan bahwa pengadilan akan bersifat subjektif kepada mereka.
- e. Kelima, penyelesaian sengketa di pengadilan akan mencari siapa yang salah dan siapa yang benar, dan hasilnya akan merenggangkan hubungan dagang diantara mereka. Penyelesaian sengketa melalui arbitrase dianggap dapat melahirkan putusan yang kompromis, yang dapat diterima oleh kedua belah pihak yang bersengketa.
- f. Keenam, penyelesaian sengketa melalui arbitrase tertutup sifatnya, sehingga tidak ada publikasi mengenai sengketa yang timbul. Publikasi mengenai sengketa suatu yang tidak disukai oleh para pengusaha.

Senada dengan hal itu, Normin S. Pakpahan²⁵ mengemukakan pertimbangan-pertimbangan para pihak didalam kontrak memilih penyelesaian sengketa secara arbitrase adalah :

- a. Pertama, arbitrase memberikan kebebasan yang besar kepada para pihak. Disamping itu, apabila terdapat perbedaan sistem hukum yang menguasai para pihak, arbitrase merupakan suatu pilihan yang tepat, karena dengan memilih arbitrase mereka dapat terhindar dari adanya konflik hukum.
- b. Kedua, prosedur dan proses pengambilan putusan arbitrase lebih pendek dan cepat disertai biaya yang relatif lebih murah dibandingkan dengan litigasi melalui pengadilan, oleh karena tidak terikat hukum acara dan bersifat konfidensial sehingga kerahasiaan putusan dapat dijamin.
- c. Ketiga, putusan arbitrase lebih cepat untuk dieksekusi.

Dalam pada itu Undang-undang No. 30 Tahun 1999 menyatakan lembaga arbitrase mempunyai kelebihan dibandingkan lembaga peradilan, antara lain :²⁶

- a. dijamin kerahasiaan sengketa para pihak ;
- b. dapat dihindari kelambatan yang diakibatkan karena hal prosedural dan administratif ;

²⁵ Normin S. Pakpahan, kata pengantar dalam Felix O. Soebagyo (ed), "*Arbitrase di Indonesia*", Ghalia Indonesia, Jakarta, 1995, hal.VII

²⁶ Periksa Penjelasan Umum Undang-undang No. 30 Tahun 1999.

- c. para pihak dapat memilih arbiter yang menurut keyakinannya mempunyai pengetahuan, pengalaman serta latar belakang yang cukup mengenai masalah yang disengketakan, jujur dan adil ;
- d. para pihak dapat menentukan pilihan hukum untuk menyelesaikan masalah serta proses dan tempat penyelesaian arbitrase, dan
- e. putusan arbiter merupakan putusan yang mengikat para pihak dan dengan melalui tata cara (prosedur) sederhana saja, ataupun langsung dapat dilaksanakan.

Lebih jauh Gary Goodpaster, Felix D. Soebagio dan Fatmah Jatim²⁷ secara rinci menguraikan alasan para pihak memilih penyelesaian secara privat dan tidak memilih / menggunakan pemeriksaan / penyelesaian melalui badan peradilan umum, antara lain sebagai berikut :

a. Kebebasan, Kepercayaan dan Keamanan

Arbitrase pada umumnya menarik bagi para pengusaha, pedagang, dan investor sebab arbitrase memberikan kebebasan dan otonomi yang sangat luas kepada mereka. Selain itu, secara relatif memberikan rasa aman terhadap keadaan tidak menentu dan ketidak pastian sehubungan dengan sistem hukum yang berbeda, juga terhadap kemungkinan keputusan hakim yang berat sebelah

²⁷ Gary Goodpaster, Felix O. Soebagio dan Fatmah Jatim, "Tinjauan terhadap Arbitrase Dagang secara umum dan Arbitrase Dagang di Indonesia" dalam Felix O. Soebagio (ed), "arbitrase di Indonesia", op.cit, hal. 19-22.

yang melindungi kepentingan (pihak) lokal dari mereka yang terlibat dalam suatu sengketa. Apabila para pihak yang menyerahkan perkaranya kepada arbitrase berasal dari yurisdiksi hukum yang berbeda, misalnya dari negara berbeda, atau negara bagian berbeda dalam sistem federal, maka pihak yang satu mungkin tidak dapat memahami atau mempercayai sistem hukum maupun hakim dari pihak yang lain. Daripada saling mempertentangkan sistem dan yurisdiksi hukum mana yang akan memutuskan, para pihak memilih untuk lebih baik menyelesaikan sengketa mereka dengan menggunakan sistem hukum dan cara penyelesaian yang mereka anggap adil dan netral.

b. Keahlian (*expertise*)

Para pihak seringkali memilih arbitrase karena mereka memiliki kepercayaan yang lebih besar pada keahlian arbiter mengenai persoalan yang dipersengketakan dibandingkan jika mereka menyerahkan penyelesaiannya kepada pihak pengadilan yang telah ditentukan. Mereka dapat mengangkat / menunjuk seorang arbiter atau suatu panel arbitrase yang memiliki keahlian dalam bidang industri mereka dan dalam pokok persoalan yang dipersengketakan. Hal mana tidak dapat dijamin pada sistem badan peradilan umum.

c. Cepat dan Hemat Biaya

Sebagai suatu proses pengambilan keputusan, arbitrase seringkali lebih cepat, tidak terlalu formal dan lebih murah daripada proses litigasi di pengadilan. Dikatakan lebih cepat karena para pihak tidak harus menunggu dalam antrean proses litigasi pengadilan dan perkara-perkara mereka tidak mengenal pemeriksaan pendahuluan (*pretrial*) yang ekstensif, sebagaimana dilakukan terhadap perkara-perkara melalui pengadilan. Sementara penyelesaian sengketa berlangsung, para pihak dapat tetap terus melakukan bisnis mereka tanpa perlu merasakan kekecewaan dan ketidakpuasan yang dapat terjadi dalam suatu proses pengadilan. Faktor-faktor serupa ini membantu mengurangi biaya-biaya pemeriksaan. Dengan demikian arbitrase juga seringkali lebih murah daripada litigasi, sebab tidak ada kemungkinan banding terhadap putusan arbitrase, setidaknya dalam beberapa perundang-undangan arbitrase modern.

d. Bersifat Rahasia

Karena berlangsung dalam lingkungan yang bersifat privat dan bukan bersifat umum, arbitrase juga lebih bersifat privat dan tertutup dibandingkan litigasi di hadapan badan peradilan umum. Sifat rahasia arbitrase dapat melindungi para pihak dari hal-hal yang tidak diinginkan atau yang merugikan akibat penyingkapan informasi bisnis umum. Selain itu, hal ini juga dapat melindungi mereka dari publisitas yang merugikan dan akibat-akibatnya, seperti kehilangan

reputasi, bisnis, pemicu bagi tuntutan-tuntutan lainnya, masalah-masalah kredit, dan lain-lain yang dalam proses adjudikasi publik dapat mengakibatkan pemeriksaan sengketa secara terbuka.

e. Bersifat Nonpreseden

Dalam sistem hukum yang prinsip presedennya mempunyai pengaruh penting dalam pengambilan keputusan, menyebabkan keputusan arbitrase pada umumnya tidak memiliki nilai atau sifat preseden. Para pihak khawatir akan menciptakan preseden yang merugikan, yang mungkin dapat mempengaruhi kepentingannya di masa mendatang. Karena itu, untuk perkara yang serupa mungkin saja dihasilkan keputusan arbitrase yang berbeda sebab arbitrase tidak akan memberikan preseden.

f. Kepekaan Arbiter

Ciri penting lainnya dari arbitrase yang membedakannya dengan pemeriksaan melalui pengadilan adalah kepekaan/kearifan (*sensibilitas*) dari arbiter dan perangkat aturan yang akan diterapkan oleh arbiter pada perkara-perkara yang ditanganinya. Kendatipun para hakim dan arbiter menerapkan ketentuan hukum, untuk membantu menyelesaikan persoalan-persoalan sengketa yang dihadapinya, maka dalam hal-hal yang relevan, arbiter akan memberikan perhatian yang besar terhadap keinginan, realitas dan praktek-praktek dagang para pihak. Sebaliknya pengadilan sebagai lembaga penyelesaian sengketa bersifat publik, seringkali

memanfaatkan sengketa privat sebagai tempat untuk menonjolkan nilai-nilai masyarakat. Akibatnya, dalam menyelesaikan sengketa privat yang ditanganinya, pertimbangan hakim seringkali mengutamakan kepentingan umum; kepentingan privat/pribadi merupakan pertimbangan kedua. Arbiter pada umumnya menerapkan pola nilai-nilai ini secara sebaliknya. Bagi para pihak yang bersengketa, hal ini berarti bahwa dibandingkan dengan hakim, arbiter lebih mungkin mempertimbangkan sengketa sebagai bersifat privat daripada bersifat publik/umum.

g. Pelaksanaan Keputusan

Akhirnya, bergantung pada peraturan arbitrase yang berlaku dalam yurisdiksi di mana para pihak meminta untuk melaksanakan keputusan arbitrase, keputusan arbitrase mungkin akan lebih mudah dilaksanakan daripada keputusan pengadilan. Hal ini dikarenakan putusan arbitrase pada umumnya dianggap final dan tidak dapat diajukan banding, kecuali atas dasar yang sangat khusus. Hal ini ada benarnya sebagai contoh, bilamana hukum yang berlaku dalam yurisdiksi yang bersangkutan menetapkan pelaksanaan keputusan melalui pengadilan, tetapi tidak mengizinkan pengadilan meninjau kembali pokok persoalan/materi (*merits*) dari keputusan tersebut. Hal ini juga benar berkenaan dengan banyak keputusan bersifat internasional yang seringkali lebih siap dilaksanakan daripada

keputusan pengadilan asing, akibat adanya perjanjian-perjanjian internasional (*international treaties*).

h. Kecenderungan yang Modern

Dalam dunia perdagangan internasional, kecenderungan yang terlihat adalah liberalisasi peraturan/undang-undang arbitrase untuk lebih mendorong penggunaan arbitrase daripada penyelesaian sengketa dagang melalui badan peradilan umum. Pada umumnya, undang-undang ini dirancang untuk memberikan otonomi, kebebasan dan fleksibilitas secara maksimal dalam menyelesaikan sengketa. Hal ini dilakukan dengan memberikan kewenangan kepada para pihak untuk menunjuk hukum atau prinsip-prinsip yang adil yang dapat diterapkan terhadap sengketa yang terjadi antara mereka dan juga memberikan kewenangan kepada mereka untuk memilih para arbiter, sekaligus aturan-aturan prosedural yang dapat diterapkan dalam arbitrase. Hal ini berarti bahwa para pihak tidak perlu menerapkan hukum setempat/domestik terhadap sengketa, tidak memerlukan bantuan hakim pengadilan, dan tidak perlu mematuhi ketentuan-ketentuan yang berkaitan dengan proses acara berperkara di pengadilan.

Dalam sistem arbitrase yang efektif, arbitrase berjalan hampir seluruhnya diluar sistem pengadilan. Undang-undang arbitrase modern menunjang pelaksanaan arbitrase dengan mengesampingkan pengawasan dan peninjauan oleh badan

peradilan umum terhadap keputusan arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu.

Pada dasarnya, undang-undang arbitrase modern bermaksud untuk membuat penetapan-penetapan arbitrase, proses persidangan dan keputusan arbitrase agar mudah untuk dilaksanakan, serta sulit untuk ditentang / dibantah dan ditinjau kembali. Pengakuan secara hukum oleh pengadilan memberikan kepada arbitrase ketegasan yang dikehendaki dan menciptakan bentuk-bentuk arbitrase lainnya yang diterima oleh para penanam modal, pedagang dan pengusaha dalam penyelesaian sengketa.

Kelebihan-kelebihan lembaga arbitrase dibanding lembaga peradilan sebagaimana tersebut diatas pada kenyataannya tidak semuanya benar. Undang-undang No. 30 Tahun 1999 menyadari fenomena tersebut, antara lain menegaskan, bahwa "pada kenyataannya apa yang disebutkan diatas tidak semuanya benar, sebab di negara-negara tertentu proses peradilan dapat lebih cepat daripada proses arbitrase. Satu-satunya kelebihan arbitrase terhadap pengadilan adalah sifat kerahasiaan karena keputusannya tidak dipublikasikan".²⁸

Sekalipun kelebihan arbitrase dibanding peradilan masih dipermasalahkan terutama oleh negara-negara berkembang, tetapi penyelesaian sengketa melalui arbitrase masih lebih diminati dari

²⁸ Periksa penjelasan umum Undang-undang No. 30 Tahun 1999.

pada litigasi, terutama untuk kontrak bisnis yang bersifat internasional.

Dalam kontrak bisnis transnasional, manakala terjadi sengketa para pihak memerlukan kebebasan pilihan, otonomi, kerahasiaan dan hal itu dapat mereka peroleh melalui arbitrase.

Kehendak para pihak untuk menyelesaikan sengketa mereka oleh lembaga arbitrase, sebagai perjanjian tambahan yang mengikuti perjanjian (kontrak) bisnis. Klausula arbitrase tersebut dapat memuat kehendak para pihak dalam memilih wasit (arbiter) yang mereka inginkan, memilih hukum yang akan diterapkan dalam sengketa tersebut. Klausula yang diakui oleh Badan Arbitrase Nasional (BANI) dan sifatnya standar sebagai berikut :²⁹ "all dispute arising from this contract shall be finally settled under the rules of arbitration of the BANI by arbitor appointment in accordance with the said rules".

Atau rumusan dalam Bahasa Indonesia sebagai berikut : ³⁰

"semua sengketa yang timbul dari perjanjian ini akan diselesaikan dalam tingkat pertama dan terakhir menurut peraturan prosedur BANI oleh arbiter yang ditunjuk oleh peraturan tersebut".

Contoh lain, dalam *Cooperation Agreement* antara perusahaan asing (JAS) dengan perseroan terbatas di Indonesia

²⁹ R. Subekti, "Arbitrase Perdagangan", Bina Cipta, Bandung, 1984, hal. 10.

³⁰ Ibid

(PT. PSJ) yang bergerak atau menyangkut kegiatan usaha dibidang cat,³¹ merumuskan klausula arbitrase sebagai berikut :

- (a). All disputes, controversies or differences which may arise between the parties with respect to this agreement, including dead lock in meetings of the management committee, or the executive committee and/or the parties themselves, shall to the extent possible be settled amicably through mutual consultation.
- (b). Should any such dispute, controversy or difference between (other than any such dead lock) remain unresolved after mutual consultation, the matter shall be resolved by arbitration final and binding on the parties here to at such arbitration venue as the parties shall agree (failing agreement, in Jakarta) in accordance with the rules of the International Chamber of Commerce.

3. Lembaga dan Pranata Arbitrase di Indonesia

Arbitrase telah lama dikenal di Indonesia namun tidak sepopuler lembaga peradilan. Berkembangnya dunia usaha terutama yang bersifat antar negara telah menyadarkan kebutuhan pranata arbitrase sebagai dasar hukum keberadaannya. Menyadari hal tersebut pemerintah pada tanggal 12 Agustus 1999 telah

³¹ Cooperation Agreement antara JAS dan PT. PSJ, tertanggal 24 Mei 1988.

mengundangkan Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.

Selama ini dasar pemeriksaan arbitrase di Indonesia adalah pasal 615 sampai dengan pasal 651 Reglemen Acara Perdata (Reglement op de Rechtsvordering, Staatsblad 1847 No.52) dan pasal 377 Reglemen Indonesia yang diperbaharui (Het Herziene Indonesisch Reglement, Staatsblad 1941 No.44) dan pasal 705 Reglemen Acara untuk daerah Luar Jawa dan Madura (Rechtsreglement Buitengewesten, Staatsblad 1927 No.227). Dengan diundangkannya Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999, maka ketentuan-ketentuan tersebut berdasarkan pasal 81 dinyatakan tidak berlaku.

Selanjutnya akan dikemukakan beberapa peraturan yang menjadi landasan hukum arbitrase, baik sebelum maupun setelah diundangkannya Undang-undang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa sebagai berikut :

a. Pasal II Aturan Peralihan Undang-Undang Dasar 1945

Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 dinyatakan "bahwa semua peraturan masih langsung berlaku, selama belum diadakan yang baru menurut Undang-Undang Dasar ini".

Sebagaimana telah diketahui bahwa pada jaman kolonial Belanda, di Indonesia berlaku dua kodifikasi Hukum Acara Perdata, yang pertama adalah Burgerlijke Reglement op de Rechtsvordering (Rv) dimuat dalam Staatsblad tahun 1847 No.52 juncto Staatsblad tahun 1849 No.63 yang berlaku untuk bangsa Eropa dan bangsa

lainnya. Adapun kedua adalah Het Herziene Indonesisch Reglement (HIR) yang berlaku untuk daerah Jawa dan Madura serta Rechtsreglement Buitengewesten (disingkat Rbg) untuk daerah di luar Jawa dan Madura, keduanya Hukum Acara Perdata yang berlaku bagi penduduk Indonesia pribumi.

Adanya sistem hukum yang dualistis tersebut kemudian dihapuskan bersamaan dengan hapusnya pengadilan "Eropa". Akibat dihapuskannya sistem hukum tersebut dengan sendirinya Rv menjadi tidak berlaku, sedangkan yang berlaku hanya HIR. Karena banyak ketentuan-ketentuan yang diatur Rv tetapi tidak diatur dalam HIR, seperti untuk kasus-kasus penggabungan, rekes sipil dan arbitrase, sampai saat ini ketentuan Rv umumnya masih banyak dipakai dalam praktek pengadilan. Dengan demikian, karena pengganti HIR sampai saat ini belum ada, berdasarkan Pasal II Aturan Peralihan UUD 1945 HIR masih tetap berlaku sebagai Hukum Acara Perdata.

b. Pasal 377 Herziene Indonesisch Reglement (HIR)

Pasal 377 HIR (atau Pasal 705 RBg) berbunyi :

"Jika orang Indonesia atau orang Timur Asing menghendaki perselisihan mereka diputus oleh juru pisah atau arbiter, maka mereka wajib memenuhi peraturan pengadilan yang berlaku bagi bangsa Eropa."

Jadi, Pasal 377 HIR tersebut memberi kemungkinan dan kebolehan bagi para pihak yang bersengketa untuk membawa dan

menyelesaikan perkara yang timbul di luar jalur kekuasaan "Pengadilan" apabila mereka menghendaknya. Penyelesaian dan keputusannya dapat mereka serahkan sepenuhnya kepada juru pisah yang lazim dikenal dengan nama "arbitrase" dan oleh undang-undang arbitrase tersebut dilimpahi fungsi dan kewenangan untuk "*memutus*" persengketaan. Namun, menurut **Yahya Harahap**³², karena HIR atau RBg tidak memuat aturan lebih lanjut, untuk mengisi kekosongan aturan arbitrase, pasal 377 HIR atau 705 RBg langsung menunjuk aturan pasal-pasal arbitrase yang terdapat dalam Reglemen Hukum Acara Perdata (Rv) S.1847 – 52 jo S.1849 – 63. Hal ini jelas dapat dibaca dari kalimat "wajib menuruti peraturan pengadilan yang berlaku bagi bangsa Eropa". Adapun hukum acara yang berlaku bagi golongan Eropa (dan Timur Asing) tersebut adalah Reglemen Hukum Acara Perdata (Rv).

Dalam Buku ketiga Reglement Acara Perdata tentang Aneka Acara, pada Bab Pertama diatur ketentuan mengenai putusan wasit (arbitrase) mulai dari pasal 615 sampai dengan 651. Pasal-pasal inilah yang wajib diikuti dan diterapkan sebagai landasan hukum untuk arbitrase baik bagi golongan penduduk bumi putera, Eropa dan Timur Asing. Oleh karena itu, Yahya Harahap menyebut pasal 615 sampai dengan 651 Rv tersebut sebagai landasan hukum arbitrase.³³

³² M. Yahya Harahap " *Arbitrase ditinjau dari Rv, BANI, ICSID, Konvensi New York 1958, Perma No.1 tahun 1990*" Pustaka Kartini, Jakarta, 1991, hal.21.

³³ Ibid, hal. 22

c. Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970

Berdasarkan Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 tentang Ketentuan-ketentuan Pokok Kekuasaan Kehakiman dianut prinsip bahwa kekuasaan kehakiman di Indonesia hanya dilakukan oleh pengadilan dalam lingkungan Peradilan Umum, Peradilan Agama, Peradilan Militer dan Peradilan Tata Usaha Negara. Disamping itu, terdapat Mahkamah Agung sebagai peradilan tertinggi. Demikian ditegaskan oleh pasal 10 Undang-undang tersebut. Ini berarti bahwa di luar badan-badan tersebut tidak diperkenankan adanya badan kekuasaan yang bertindak menjalankan dan menyelenggarakan peradilan. Akan tetapi, terhadap prinsip umum tersebut penjelasan Pasal 3 ayat (1) Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 telah memberi hak hidup terhadap arbitrase. Hal itu nampak dalam penjelasan pasal diatas yang menegaskan bahwa "penyelesaian perkara di luar pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui wasit (arbitrase) tetap diperbolehkan". Dengan penjelasan tersebut menunjukkan adanya legalitas dan peran arbitrase dalam tata hukum Indonesia.

d. Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999

Dengan perkembangan dunia usaha dan perkembangan lalu lintas dibidang perdagangan baik nasional maupun internasional serta perkembangan hukum pada umumnya, maka peraturan yang

terdapat dalam Reglemen Acara Perdata (*Reglement op de Rechtsvordering*) yang dipakai sebagai pedoman arbitrase sudah tidak sesuai lagi sehingga perlu disesuaikan.³⁴

Arbitrase yang diatur dalam Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 merupakan cara penyelesaian suatu sengketa diluar peradilan umum yang didasarkan atas perjanjian tertulis dari pihak yang bersengketa. Sengketa yang dapat diselesaikan arbitrase hanya sengketa mengenai hak yang menurut hukum dikuasai sepenuhnya oleh para pihak yang bersengketa atas dasar kata sepakat mereka.

Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 terdiri dari XI Bab yang diformulasikan dalam 82 pasal. Beberapa hal yang diatur dalam Undang-undang ini antara lain :

- a. Kewenangan absolut arbitrase (pasal 3 sampai dengan pasal 5).
- b. Syarat arbitrase, pengangkatan arbiter dan hak ingkar (pasal 7 sampai dengan pasal 26).
- c. Hukum acara yang berlaku dihadapan Majelis Arbitrase (pasal 27 sampai pasal 51)
- d. Pendapat dan Putusan Arbitrase (pasal 52 sampai dengan pasal 58).
- e. Pelaksanaan putusan arbitrase, baik arbitrase nasional maupun arbitrase internasional (pasal 59 sampai dengan pasal 69).

³⁴ Periksa Penjelasan Undang-undang No. 30 Tahun 1999.

- f. Pembatalan Putusan Arbitrase (pasal 70 sampai dengan pasal 72).

Dengan berlakunya Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999, maka pranata hukum dalam Undang-undang ini telah menggantikan ketentuan yang lama. Sekalipun demikian eksekusi putusan arbitrase masih diberlakukan ketentuan eksekusi perdata, seperti halnya pelaksanaan putusan dalam perkara perdata, sehingga tetap bersumber pada Hukum Acara Perdata, yaitu HIR maupun Rbg.

4. Landasan Hukum Arbitrase Asing

Apabila meneliti peraturan-peraturan yang menjadi rujukan berlakunya arbitrase sebagaimana penulis kemukakan diatas, terutama Rv, ternyata belum menyinggung arbitrase asing. Hal itu tentu kurang menguntungkan bagi kepentingan negara Indonesia dalam melaksanakan hubungan antar negara khususnya dibidang arbitrase. Untuk itu, pemerintah Indonesia telah melakukan pengakuan atas berbagai konvensi internasional dibidang arbitrase sehingga menjadi bagian dari sumber hukum arbitrase dalam sistem tata hukum nasional Indonesia seperti nampak dari berbagai ketentuan dibawah ini.

a. Undang-undang Nomor 5 Tahun 1968 (LN Tahun 1968 No.32)

Dengan undang-undang tersebut pemerintah telah menyetujui Konvensi tentang Penyelesaian Perselisihan

Antarnegara dan Warga Negara Asing mengenai Penanaman Modal (*Convention on the Settlement of Investment Disputes Between State and National of Other State*). Maksud pemerintah menyetujui konvensi tersebut, (yang lazim disebut *World Bank Convention* atau *ICSID*) bertujuan untuk mendorong perkembangan penanaman modal asing di Indonesia.

Dengan diakuinya konvensi tersebut oleh pemerintah Indonesia, sedikit banyak akan memberi keyakinan kepada pemodal asing bahwa sengketa yang timbul kelak dapat dibawa ke forum arbitrase. Di lain pihak dengan pengakuan dan persetujuan konvensi tersebut, Indonesia termasuk sebagai *Contracting State* dan *ICSID* telah masuk menjadi bagian hukum intern Indonesia.

b. Keputusan Presiden Nomor 34 Tahun 1981

Melalui Keppres tersebut pemerintah telah menyetujui *Convention of the Recognition and Enforcement of Foreign Arbitral Award* yang lazim disebut *Konvensi New York 1958*.

Seperti diketahui bahwa pada tanggal 10 Juni 1958 telah ditandatangani Konvensi New York 1958 yang bertujuan meningkatkan hubungan kerja sama di antara negara-negara atau masyarakat internasional terhadap masalah arbitrase. Dengan konvensi tersebut masyarakat internasional diharapkan

dan diajak untuk mengakui (*recognition*) dan bersedia melaksanakan (*enforcement*) setiap putusan arbitrase yang diambil oleh tribunal arbitrase diluar teritorial suatu negara. Harapan tersebut didasarkan pada asumsi bahwa putusan arbitrase lebih objektif karena hukum yang diterapkan tidak terikat pada sistem tata hukum dari salah satu negara yang berselisih. Dengan berlakunya Keppres Nomor 34 Tahun 1981 tersebut Indonesia telah mengikat diri untuk mematuhi kewajiban hukum dengan mengakui dan mematuhi pelaksanaan eksekusi putusan arbitrase asing. Dengan kata lain, berdasarkan Keppres Nomor 34 Tahun 1981 tersebut Konvensi New York 1958 telah masuk ke dalam tata hukum nasional Indonesia. Namun pengakuan dan kewajiban hukum tersebut penerapannya tidak terlepas dari azas "*resiprositas*" yakni azas timbal balik antara Indonesia dengan negara bersangkutan.

c. Masuknya UNCITRAL Arbitration Rules

Salah satu sumber hukum arbitrase lain yang sudah dimasukkan ke dalam sistim tata hukum nasional Indonesia adalah *UNCITRAL Arbitration Law*.

UNCITRAL (*United Nations Commission on International Trade Law*) dilahirkan sebagai resolusi Sidang Umum PBB tanggal 15 Desember 1976 (Resolution 31/98 Adopted By The

General Assembly in 15 Desember 1976). Pemerintah Indonesia termasuk salah satu negara yang ikut menanda tangani resolusi dimaksud. Dengan demikian UNCITRAL Arbitration Rules yang menjadi lampiran resolusi telah menjadi salah satu sumber hukum internasional di bidang arbitrase.

Resolusi dimaksud bertujuan untuk mengglobalisasikan serta menginternasionalisasikan nilai-nilai dan tata cara arbitrase dalam menyelesaikan persengketaan yang terjadi dalam hubungan perdagangan internasional. Para penandatangan resolusi saat itu membutuhkan suatu aturan yang seragam dalam bidang arbitrase antara negara-negara yang paling berbeda sistem hukum, sosial dan ekonominya untuk mendorong terwujudnya perkembangan yang harmonis dalam hubungan perekonomian internasional. Untuk itu, PBB telah memprakarsai terciptanya suatu aturan arbitrase yang berwawasan internasional. Karena aturan arbitrase yang dikeluarkan berdasarkan resolusi Sidang Umum PBB tersebut merupakan hasil kerja *United Nations Commission on International Trade Law*, dalam penyebutan sehari-hari disebut *UNCITRAL Arbitration Rules*.³⁵

³⁵ M. Yahya Harahap "Arbitrase ditinjau dari Rv, BANI, ICSID, Konvensi New York 1958, Perma No. 1 Tahun 1990", Pustaka Kartini, Jakarta, 1991, hal.69

d. Peraturan Mahkamah Agung (Perma) Nomor 1 Tahun 1990

Diterbitkannya Perma tersebut merupakan jawaban terhadap tata cara pelaksanaan eksekusi putusan arbitrase asing. Pertimbangan dikeluarkannya Perma tersebut karena dalam prakteknya permintaan eksekusi putusan arbitrase asing selalu kandas di Pengadilan, padahal Indonesia telah mensahkan dan bergabung dalam ICSID melalui Undang-undang Nomor 5 Tahun 1968 dan mensahkan Konvensi New York 1958 dengan Keppres Nomor 34 Tahun 1981.

Alasan menolak pengakuan dan pelaksanaan eksekusi tersebut misalnya dapat dijumpai dalam pertimbangan putusan Mahkamah Agung RI Nomor 2944 K/Pdt/1983, tanggal 29-11-1984 yang antara lain berbunyi : "meskipun sudah ada Keputusan Presiden Nomor 34 Tahun 1981, putusan arbitrase asing tidak dapat dieksekusi oleh Pengadilan Indonesia kalau belum ada peraturan pelaksanaannya". Keharusan adanya peraturan pelaksanaan tersebut telah sempat memperoleh kritik dari para ahli hukum, diantaranya dari **Sudargo Gautama** yang menyatakan bahwa dengan adanya Keppres Nomor 34 Tahun 1981 negara kita sudah terikat untuk melaksanakan putusan arbitrase asing karena setiap Keppres tidak memerlukan peraturan pelaksana, lain halnya dengan Undang-undang yang

memuat pasal tentang diperlukannya peraturan pelaksana.³⁶ Namun, tampaknya Mahkamah Agung tetap memandang perlu untuk mengatur ketentuan-ketentuan tentang tata cara pelaksanaannya dan untuk itu telah dikeluarkan Perma tersebut.

Berdasarkan legitimasi tersebut diatas, sekaligus arbitrase tidak termasuk ke dalam salah satu alat perlengkapan atau alat kekuasaan negara umum, tetapi keberadaannya diakui secara formal dan legal. Demikian pula arbitrase diberi wewenang yang resmi (*official*) untuk memeriksa dan memutus sengketa perdata.³⁷

Di Indonesia pelaksanaan arbitrase dapat dilakukan melalui arbitrase institusional ataupun arbitrase ad hoc. Seperti diketahui, arbitrase institusional merupakan badan arbitrase yang sengaja didirikan untuk menangani sengketa yang timbul, tetapi tidak menghendaki diselesaikan melalui pengadilan. Saat ini di Indonesia yang merupakan arbitrase institusional adalah *Badan Arbitrase Nasional Indonesia* (BANI) yang didirikan atas prakarsa Kamar Dagang dan Industri Indonesia (KADIN). Tujuannya adalah memberikan penyelesaian yang adil dan cepat dalam sengketa-sengketa perdata yang timbul mengenai soal-soal perdagangan, industri dan keuangan, baik yang bersifat nasional

³⁶ Sudargo Gautama "*Indonesia & Arbitrase Internasional*", Alumni, Bandung, 1996, hal.72

³⁷ M. Yahya Harahap, Op.cit

maupun internasional. Peraturan prosedur arbitrase pada BANI dimuat dalam Anggaran Dasar BANI yang mulai berlaku tanggal 3 Desember 1977, dan kemudian diperbaiki tanggal 3 Desember 1980.³⁸

Arbitrase ad hoc merupakan arbitrase yang bersifat insidentil karena itu arbitrase ad hoc tidak terikat dengan badan arbitrase. Keberadaan arbitrase ad hoc hanya menangani kasus perkasus dan kewenangannya bersifat *eenmalig*, sehingga para arbiternya ditentukan dan dipilih sendiri berdasar kesepakatan para pihak.

Arbitrase ad hoc di Indonesia tunduk mengikuti tata cara pengangkatan dan pemeriksaan sengketa yang diatur dalam Rv. Namun, prinsip tersebut tidak mengurangi kemungkinan arbitrase ad hoc tunduk pada suatu Rule atau Konvensi tertentu apabila para pihak menghendaki.³⁹

Di Indonesia kewenangan arbitrase untuk menyelesaikan sengketa telah diakui oleh badan peradilan tertinggi sebagaimana tampak dari pendirian Mahkamah Agung RI dalam berbagai putusannya antara lain :

- 1). Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 225 K/Sip/1976, tanggal 30 September 1983.

³⁸ Periksa Anggaran Dasar BANI Pasal 1.

³⁹ M. Yahya Harahap, Op cit, hal. 150

UPT-POSTAK-UNDIP

- 2). Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 455 K/Sip/1982, tanggal 27 Mei 1982.
- 3). Putusan Mahkamah Agung RI Nomor 3179 K/Sip/1984, tanggal 4 Mei 1988.

Seberapa luas penggunaan arbitrase di Indonesia, sulit diungkapkan dengan data yang pasti dikarenakan publikasi arbitrase boleh dikatakan bersifat sporadis. Sifat sporadis ini erat kaitannya dengan ketentuan yang melekat pada setiap rule arbitrase, seperti penyelesaian sengketa melalui arbitrase bersifat confidential sebagaimana nampak dari pemeriksaan yang dilakukan dengan pintu tertutup. Di samping itu putusan arbitrase itu sendiri dilarang dipublikasikan tanpa persetujuan para pihak yang bersengketa.

Sekalipun data pasti mengenai perkembangan penggunaan arbitrase di Indonesia sulit diperoleh, untuk sementara dapat dipegang pernyataan **Sudargo Gautama**⁴⁰ yang melihat perkembangan penggunaan arbitrase di Indonesia. Menurut pengamatannya, perkembangan tersebut terutama berkaitan dengan hubungan perdagangan internasional, hampir semua kontrak yang bersifat internasional memperlihatkan kecondongan memilih arbitrase. Lain lagi pengamatan **Yahya**

⁴⁰ Sudargo Gautama, *"Perkembangan Arbitrase Dagang Internasional di Indonesia"*, Bandung, PT. Eresco, 1989, hal. 32

Harahap,⁴¹ bahwa mungkin yang paling sering memuat klausula arbitrase dalam kontrak yang dilakukan di Indonesia adalah perusahaan asuransi dan perusahaan pertamina. Bahkan dalam dunia asuransi Indonesia klausula arbitrase tersebut sudah merupakan *contract standard*.

Dari sudut kelembagaan, eksistensi lembaga arbitrase di Indonesia telah menunjukkan kapasitasnya secara lebih luas sebagaimana perjanjian bilateral yang telah ditanda tangani BANI dengan organisasi arbitrase di Jepang, Korea dan Belanda. Keberadaan perjanjian tersebut memungkinkan penggunaan arbitrase akan menambah keyakinan bagi pelaku bisnis yang berhubungan dengan negara-negara tersebut.

C. Kewenangan Absolut Arbitrase dan Putusan-Putusan Pengadilan.

1. Kewenangan Absolut Arbitrase

Arbitrase dapat dipilih oleh para pihak dalam menyelesaikan sengketa yang telah terjadi atau kemungkinan akan timbul. Dalam menyelesaikan sengketa yang telah terjadi berkenaan persetujuan para pihak sehingga lazim disebut dengan persetujuan arbitrase atau *compromis*. Sedangkan persetujuan menyangkut sengketa yang

⁴¹ M. Yahya Harahap, Op.cit, hal. 217

mungkin akan timbul dilakukan pada waktu penanda tangan, sehingga dinamakan klausula arbitrase atau *arbitration clause*.

Menurut hukum Indonesia, pada hakekatnya tidak ada suatu perbedaan antara apa yang dinamakan persetujuan arbitrase dan klausula arbitrase.⁴² Bahkan Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 dalam pasal 1 tidak membedakan keduanya, semuanya disebut perjanjian arbitrase, yang mengandung makna klausula arbitrase yang dibuat sebelum sengketa ataupun perjanjian tersendiri yang dibuat para pihak setelah timbul sengketa. Persetujuan arbitrase dan klausula arbitrase mempunyai akibat hukum yang sama, yaitu :

- a. Persengketaan yang timbul atau yang akan timbul itu tidak akan diperiksa dan diputus oleh pengadilan.
- b. Persengketaan itu akan diperiksa dan diputus oleh seorang arbiter (wasit) atau suatu team arbiter sehingga kedua belah pihak berkewajiban untuk membantu terselenggaranya arbitrase atau peradilan wasit.

Undang-undang membolehkan para pihak menyelesaikan sengketa diluar badan peradilan negara. Hal tersebut antara lain diatur dalam penjelasan pasal 3 Undang-undang Nomor 14 Tahun 1970 yang menjelaskan : "bahwa disamping peradilan negara tidak diperkenankan lagi adanya peradilan-peradilan yang dilakukan oleh bukan badan peradilan negara ; penyelesaian perkara diluar

⁴² R. Subekti, "Arbitrase Perdagangan", Bina Cipta, Bandung, 1984, hal.10

pengadilan atas dasar perdamaian atau melalui wasit (arbitrase) tetap diperbolehkan".

Pengakuan kewenangan arbitrase ini dalam pasal 3 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 dirumuskan sebagai berikut :

"Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase".

Selanjutnya dalam pasal 11 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 menegaskan sebagai berikut :

- (1). Adanya suatu perjanjian tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjian ke Pengadilan Negeri.
- (2). Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak akan campur tangan didalam suatu penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu yang ditetapkan dalam undang-undang ini.

Dalam perjanjian arbitrase para pihak dapat bersepakat untuk menyerahkan penyelesaian sengketa mereka pada satu arbitrase ad hoc maupun pada suatu arbitrase institusional. Arbitrase ad hoc adalah suatu arbitrase yang diadakan untuk menyelesaikan suatu sengketa tertentu saja, sedangkan suatu badan arbitrase institusional merupakan suatu arbitrase permanen yang menerima tugas-tugas penyelesaian sengketa bilamana ditunjuk serta ditentukan oleh pihak-pihak yang berperkara. Arbitrase institusional

di Indonesia dilakukan oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI).

2. Bentuk dan Sifat Perjanjian Arbitrase

Perjanjian arbitrase merupakan persetujuan dan bentuknya tertulis. **M. Yahya Harahap**⁴³ mengemukakan : "perjanjian arbitrase yang berbentuk lisan, dianggap tidak sah dan tidak mengikat, perjanjian secara lisan dianggap "tidak pernah ada" atau *never existed*".

Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 dalam pasal 1 angka 3 secara tegas (*expressis verbis*) menyatakan bahwa :

"perjanjian arbitrase tercantum dalam perjanjian tertulis yang dibuat para pihak".

Dengan demikian ketentuan pasal 1 angka 3 tidak mengenal perjanjian arbitrase dalam bentuk lisan. Pasal tersebut juga mendukung beberapa ketentuan yang terdapat dalam berbagai konvensi. Pasal 17 Uncitral Model Law 1985 menegaskan, perjanjian arbitrase dapat berbentuk klausula yang dituangkan bersama dalam perjanjian pokok atau dalam perjanjian tersendiri yang terpisah, dan setiap perjanjian arbitrase harus dibuat dalam bentuk tertulis. Juga dalam pasal II ayat 1 Konvensi New York 1958 menegaskan, setiap perjanjian arbitrase yang diakui sah dan mengikat ialah yang

⁴³ M. Yahya Harahap, "Arbitrase Ditinjau Dari Rv, BANI, ICSID, Konvensi New York 1958, Perma Nomor 1 Tahun 1990", op cit, hal. 102

dituangkan dalam bentuk tertulis (*an agreement in writing*). Selanjutnya dalam ayat 2 menjabarkan pengertian tertulis sebagai berikut :

"the term agreement in writing shall include an arbitral clause in a contract or an arbitration agreement, signed by the parties or contained in exchanged of letter or telegram".

Perjanjian arbitrase sifatnya assesor atau tambahan. Perjanjian arbitrase tidak mempersoalkan pelaksanaan perjanjian, tetapi hanya mempersoalkan masalah cara dan lembaga yang berwenang menyelesaikan perselisihan yang terjadi antara para pihak yang mengadakan perjanjian sebagai perjanjian tambahan, ia bergantung kepada perjanjian pokok, yakni perjanjian dibidang perdagangan, artinya perjanjian arbitrase ada bilamana terdapat perjanjian pokok, para pihak tidak mungkin mengadakan ikatan perjanjian arbitrase, apabila tidak terdapat perjanjian pokok.

Secara lebih tegas, **M. Yahya Harahap⁴⁴** menyatakan, "bahwa perjanjian arbitrase hanya merupakan perjanjian asesor yang berisi persyaratan khusus mengenai cara penyelesaian perselisihan yang timbul dari perjanjian pokok".

Perjanjian arbitrase berlaku sebagai undang-undang bagi para pihak yang membuatnya, sepanjang perjanjian tersebut sah menurut hukum. Syahnya suatu perjanjian harus memenuhi syarat-

⁴⁴ M. Yahya Harahap, *ibid*, hal.96

syarat yang ditentukan dalam pasal 1320 KUH Perdata. Semua persetujuan yang dibuat secara undang-undang berlaku sebagai undang-undang bagi mereka yang membuatnya. Dalam ilmu hukum azas tersebut dikenal dengan azas Pacta Sunt Servanda.

Perjanjian arbitrase tersebut mengikat kedua belah pihak, kecuali kedua belah pihak sepakat untuk meniadakannya. Secara hukum peniadaan tersebut juga harus dilakukan dalam perjanjian tertulis, praktek hukum menghendaki pelepasan atau peniadaan perjanjian arbitrase secara tertulis, sehingga tidak menimbulkan keragu-raguan.

Pasal 1338 KUH Perdata selanjutnya menegaskan, persetujuan itu tidak dapat ditarik kembali selain kesepakatan kedua belah pihak, atau karena alasan-alasan yang ditentukan undang-undang.

3. Isi Perjanjian Arbitrase

Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 tidak membedakan antara klausula arbitrase dan akta kompromis, keduanya disebut sebagai perjanjian arbitrase. Isi rumusan atau formulasi perjanjian arbitrase dapat dilakukan oleh para pihak. Hal-hal yang boleh dicantumkan dalam perjanjian antara lain sebagai berikut :

- (1). Tidak melampaui perjanjian pokok ;
- (2). Isi klausula boleh secara umum ;
- (3). Klausula arbitrase secara rinci, dan;

(4). Klausula "*binding option*".

Klausula "*binding option*" berisi permintaan nasihat atau pendapat dari arbitrase, dan bukan meminta pemeriksaan dan memutus perselisihan.

Sehubungan dengan isi perjanjian arbitrase perlu diperhatikan ketentuan pasal 5 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 yang menegaskan, bahwa sengketa yang dapat diselesaikan melalui arbitrase hanya sengketa dibidang perdagangan dan mengenai hak yang menurut hukum peraturan perundang-undangan dikuasai sepenuhnya oleh pihak yang bersengketa, sedangkan sengketa yang tidak dapat diselesaikan oleh lembaga arbitrase adalah sengketa yang menurut peraturan perundang-undangan tidak dapat diadakan perdamaian.

Pasal 616 Rv secara lebih tegas menguraikannya, rumusan pasal tersebut mengatakan, bahwa adalah tidak diperkenankan untuk mengadakan suatu persetujuan arbitrase mengenai soal alimentasi (nafkah), perceraian atau perpisahan meja dan tempat tidur, soal kedudukan hukum seseorang atau pada umumnya mengenai sengketa dimana ketentuan hukum melarang diadakan suatu perjanjian perdamaian.

Klausula arbitrase yang sifatnya standar telah diakui BANI adalah sebagai berikut : ⁴⁵

⁴⁵ R. Soebekti, Op. cit, hal

"semua sengketa yang timbul dari perjanjian ini akan diselesaikan dalam tingkat pertama dan terakhir menurut peraturan prosedur BANI oleh arbiter yang ditunjuk oleh peraturan tersebut".

Formulasi dalam bahasa Inggrisnya sebagai berikut :

"all dispute arising from this contract shall be finally settled under the rules of arbitration of the BANI by arbitrator appointment in accordance with the said rules".

4. Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI)

BANI adalah Pusat Arbitrase Institusional yang berwawasan nasional di Indonesia yang didirikan di Indonesia atas prakarsa Prof. R. Subekti, SH Ketua Mahkamah Agung dan KADIN Indonesia pada tanggal 3 Desember 1977. Berdirinya BANI telah direstui oleh Menteri Kehakiman, Ketua Mahkamah Agung RI, Ketua BAPPENAS, Menteri Perdagangan, Menteri Perindustrian dan juga oleh Presiden RI. Ketua yang pertama adalah Prof. R. Subekti, SH mantan Ketua Mahkamah Agung. BANI telah memiliki cabang-cabang di Surabaya, Medan, Denpasar dan Padang dan kini sedang dalam proses pembentukan ditempat-tempat lainnya. Berkali-kali BANI diberi tugas oleh ICC untuk menyelesaikan sengketa-sengketa internasional. BANI telah menjalin kerjasama dan juga joint arbitration dengan Badan-badan Arbitrase Jepang, Korea Selatan, Belanda, Philipina, Hongkong, Singapura, Kanada dan Australia dan berikutnya masih dalam tahap penyelesaian kerja sama dengan Jerman, USA dan

dalam tahap penyelesaian kerja sama dengan Jerman, USA dan Taiwan. Telah diadakan pembicaraan dengan World Bank dan ADB. Beberapa anggota BANI berkali-kali dipilih sebagai arbiter untuk penyelesaian sengketa-sengketa komersial internasional dan juga duduk sebagai anggota panel arbiter di INTELSAT, ICAO, ICSID, AAIOL, IAF, IAA, IISL dan ICC. Kini duduk tenaga ahli asing dalam daftar arbiter yang ada pada BANI. Daftar yang ada sekarang berisikan nama-nama sebagai para ahli teknik, konstruksi, maritim/perkapalan, asuransi, perbankan, ekonomi, internasional, "franchise", lingkungan hidup, penerbangan, "commercial utilization of Outer Space", hukum dan lain-lain.

Lahirnya BANI tersebut pada hakekatnya tidak terlepas dari berkembangnya kebutuhan untuk menyelesaikan sengketa perdagangan, dalam arti luas, secara cepat dan lebih memenuhi apa yang diharapkan oleh dunia perdagangan, yaitu efisiensi dalam waktu dan biaya dan tetap terpeliharanya profesionalisme dan kepatutan dalam penanganan masalah sengketa perdagangan. Tujuan dilahirnya BANI adalah untuk memberikan penyelesaian yang cepat dan adil atas sengketa-sengketa perdata yang timbul mengenai soal-soal perdagangan, industri dan keuangan baik yang bersifat lokal maupun internasional. Dalam melaksanakan tugasnya, sebagaimana ditegaskan didalam pasal 1 AD BANI, bebas (otonom) dan tidak boleh dicampuri oleh sesuatu kekuasaan lain.

Asas otonomi, kemerdekaan dan kebebasan adalah landasan yang diperlukan untuk menjamin bahwa BANI sebagai lembaga peradilan wasit, sama seperti lembaga peradilan umum, dapat berdiri diatas segala pihak yang bersengketa, bersifat objektif, adil dan jujur, atas dasar keyakinan sendiri yang bersih dan murni.

BANI berwenang untuk memeriksa dan mengadili semua sengketa perdata yang timbul dalam bidang perdagangan, industri dan keuangan, baik yang bersifat nasional maupun internasional. Struktur organisasi BANI terdiri atas : badan pengurus, sekretariat, para ahli pelbagai bidang yang bertindak sebagai kelompok arbiter dan penasehat. Agar suatu sengketa dapat diserahkan pemeriksaannya dan keputusannya kepada BANI, maka dalam perjanjian yang dibuat oleh para pihak dianjurkan untuk memuat satu klausula arbitrase sebagai berikut :

"semua sengketa yang timbul dari perjanjian ini, akan diselesaikan dan diputus oleh BANI menurut peraturan-peraturan administrasi dan peraturan-peraturan prosedur arbitrase BANI, yang keputusannya mengikat kedua belah pihak yang bersengketa, sebagai keputusan dalam tingkat pertama dan terakhir".

Jika dalam surat perjanjian tidak terdapat klausula arbitrase demikian itu, namun apabila pihak-pihak yang bersengketa tetap hendak menyerahkan penyelesaian sengketanya kepada BANI, maka kedua belah pihak harus membuat pernyataan, yang isinya

merupakan persetujuan untuk menyerahkan sengketa mereka kepada BANI. Penting untuk diperhatikan adalah bahwa dalam klausula arbiter atau dalam perjanjian arbitrase (arbitration agreement ; akte van compromis) untuk menyingkat proses dinyatakan bahwa keputusan arbitrase, mengikat kedua belah pihak sebagai putusan tingkat pertama dan terakhir sehingga dapat dilakukan banding. Peraturan prosedur BANI juga menetapkan demikian, sama dengan ketentuan pasal 60 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 yang mengatakan bahwa putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum tetap dan mengikat para pihak.

Peraturan prosedur BANI yang digunakan sebagai landasan dan tata cara kegiatan BANI mulai diberlakukan pada tanggal 3 Desember 1977 dan diperbaharui pada tanggal 3 Desember 1983.

5. Pengangkatan Arbiter menurut Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999

Pasal 12 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 menggariskan bahwa yang dapat ditunjuk atau diangkat sebagai arbiter harus memenuhi syarat :

- a. cakap melakukan tindakan hukum ;
- b. berumur paling rendah 35 tahun ;

- c. tidak mempunyai hubungan keluarga sedarah atau semenda sampai dengan derajat kedua dengan salah satu pihak bersengketa ;
- d. tidak mempunyai kepentingan finansial atau kepentingan lainnya atas putusan arbitrase, dan
- e. memiliki pengalaman serta menguasai secara aktif di bidangnya paling sedikit 15 tahun.

Pengadilan berperan manakala para pihak tidak dapat mencapai kesepakatan mengenai pemilihan arbiter atau tidak ada ketentuan yang dibuat mengenai pengangkatan arbiter, maka Ketua Pengadilan Negeri menunjuk arbiter atau Majelis Arbitrase. (pasal 13)

Undang-undang Arbitrase memilih pendekatan pengadilan dalam hal terjadi deadlock dalam pemilihan arbitrase. Apabila hal ini terjadi, salah satu pihak dapat mengajukan masalahnya kepada Ketua Pengadilan Negeri yang berwenang. Ketua Pengadilan tersebut akan mengangkat seorang atau lebih arbiter yang akan menyelesaikan perkara yang bersangkutan. Demikian juga dalam suatu arbitrase ad hoc bagi ketidak sepakatan dalam penunjukkan seorang atau beberapa arbiter, para pihak dapat mengajukan permohonan kepada Ketua Pengadilan Negeri untuk menunjuk seorang arbiter atau lebih dalam rangka penyelesaian sengketa para pihak.

Apabila para pihak telah bersepakat bahwa sengketa yang timbul akan diperiksa dan diputus oleh arbiter tunggal, para pihak wajib untuk mencapai suatu kesepakatan tentang pengangkatan arbiter tunggal. Untuk pengangkatan arbiter tunggal tersebut salah satu pihak (pemohon) harus mengusulkan kepada pihak termohon nama orang yang dapat diangkat sebagai arbiter tunggal dengan surat tercatat, telegram, teleks, faksimili, e-mail atau dengan buku ekspedisi.

Undang-undang ini memberikan jangka waktu 14 (empat belas) hari kepada pihak untuk mencapai kata sepakat dalam hal penunjukan arbiter tunggal. Waktu 14 hari dihitung sejak termohon menerima usulan permohonan arbiter dari pihak pemohon. Apabila dalam jangka waktu 14 hari para pihak tidak berhasil menyetujui arbiter tunggal, maka salah satu pihak dapat memohon kepada Ketua Pengadilan Negeri agar ditunjuk seorang arbiter (tunggal). Dalam hal demikian Ketua Pengadilan Negeri dapat menunjuk seorang arbiter yang akan menyelesaikan sengketa tersebut. Pengangkatan arbiter (tunggal) oleh Ketua Pengadilan Negeri tersebut dilakukan dengan cara-cara sebagai berikut :

- a. Dipilih berdasarkan daftar nama yang disusun oleh para pihak.
- b. Dipilih berdasarkan daftar nama yang disusun oleh lembaga atau organisasi arbitrase yang ditunjuk.

- c. Dengan memperhatikan rekomendasi ataupun keberatan yang diajukan oleh masing-masing pihak terhadap calon arbiter yang bersangkutan (pasal 14 Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999).

Dalam hal para pihak sepakat bahwa sengketa yang timbul akan diperiksa dan diputus oleh Majelis Arbitrase, maka penunjukkan 2 orang arbiter oleh para pihak tersebut diberi wewenang untuk memilih dan menunjuk arbiter yang ketiga. Arbiter ketiga tersebut diangkat sebagai Ketua Majelis Arbitrase (pasal 15). Apabila dalam waktu paling lama 30 hari setelah pemberitahuan diterima oleh termohon, dan salah satu pihak ternyata tidak menunjuk seseorang yang akan menjadi anggota majelis arbitrase, arbiter yang ditunjuk oleh pihak lainnya akan bertindak sebagai arbiter tunggal dan putusannya mengikat kedua belah pihak.

Apabila kedua arbiter yang telah ditunjuk oleh masing-masing pihak tidak berhasil menunjuk arbiter ketiga dalam waktu paling lama 14 hari setelah arbiter yang terakhir ditunjuk, atas permohonan salah satu pihak, maka Ketua Pengadilan Negeri dapat mengangkat arbiter ketiga. Terhadap pengangkatan arbiter yang dilakukan oleh Ketua Pengadilan Negeri tersebut, tidak dapat diajukan upaya pembatalan (pasal 15).

Bagi arbiter yang ditunjuk oleh para pihak dapat menerima atau menolak penunjukan atau pengangkatan arbiter. Penerimaan dan penolakan wajib diberitahukan secara tertulis kepada para pihak

dalam waktu paling lama 14 hari terhitung sejak tanggal penunjukan atau pengangkatan (pasal 16).

Bagi seorang yang ditunjuk sebagai arbiter menerima penunjukannya, maka harus memberitahukan kepada para pihak mengenai penunjukannya (pasal 18).

Dalam hal arbiter yang telah menerima penunjukan menyatakan menarik diri dengan mengajukan surat permohonan secara tertulis kepada para pihak dan apabila para pihak dapat menyetujui permohonan itu, maka yang bersangkutan akan dibebaskan dari tugas sebagai arbiter, tetapi apabila permohonan penarikan diri tidak dapat diterima oleh para pihak, maka Pengadilan Negeri disini berperan yaitu membebaskan tugas arbiter dengan penetapan Ketua Pengadilan Negeri (pasal 19).

Terhadap arbiter dapat diajukan tuntutan ingkar apabila terdapat cukup alasan dan cukup bukti otentik yang menimbulkan keraguan bahwa arbiter akan melakukan tugasnya tidak secara bebas dan akan berpihak dalam mengambil putusan (pasal 22).

Bagi arbiter yang diangkat oleh Ketua Pengadilan Negeri diajukan kepada Pengadilan Negeri yang bersangkutan (pasal 23 ayat 1). Terhadap arbiter yang diangkat dengan penetapan Pengadilan Negeri hanya dapat diingkari berdasarkan alasan yang diketahuinya setelah adanya penerimaan penetapan Pengadilan tersebut.

Dalam hal tuntutan ingkar yang diajukan oleh salah satu pihak tidak disetujui oleh pihak lain dan arbiter yang bersangkutan tidak bersedia mengundurkan diri, pihak yang berkepentingan dapat mengajukan tuntutan kepada Ketua Pengadilan Negeri yang putusannya mengikat kedua pihak, dan tidak dapat diajukan perlawanan (pasal 25 ayat 3).

Dalam hal Ketua Pengadilan Negeri memutuskan bahwa tuntutan tersebut diatas beralasan, seorang arbiter pengganti harus diangkat dengan cara sebagaimana yang berlaku untuk pengangkatan arbiter yang digantikan. Apabila Ketua Pengadilan Negeri menolak tuntutan ingkar, arbiter melanjutkan tugasnya (pasal 25 ayat 3).

D. Tahapan-tahapan Dalam Proses Arbitrase

Berbagai ketentuan arbitrase seperti yang dimuat dalam Rv, BANI, ICSID dan UNCITRAL Arbitration Rules dan diperbaharui dengan Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999 mengatur tahapan proses arbitrase, dalam setiap proses arbitrase pada dasarnya terdapat persamaan yang menurut hemat penulis terbagi dalam tiga tahapan besar sebagai berikut :

1. Tahap Negosiasi

Pengertian tahap negosiasi yang dimaksudkan adalah negosiasi yang dilakukan pihak-pihak untuk memperoleh

kesepakatan bahwa jika kelak timbul sengketa akan diselesaikan melalui arbitrase.

Dalam suatu kegiatan bisnis sudah lazim para pihak yang terlibat membuat dan menandatangani suatu perjanjian. Sebelum perjanjian ditandatangani, mereka akan selalu melakukan negosiasi atau praperjanjian terlebih dahulu, yaitu suatu pembicaraan atau perundingan untuk mencapai suatu kesepakatan tentang hal yang dirundingkan. Jika negosiasi tersebut berhasil akan melahirkan perjanjian, dan sebaliknya jika negosiasi tersebut gagal tidak akan lahir perjanjian.

Salah satu bagian yang menjadi objek negosiasi adalah mengenai bagaimana sengketa akan diselesaikan jika kemudian hari pelaksanaan perjanjian tidak sesuai dengan syarat-syarat yang diperjanjikan. Pilihan penyelesaian sengketa yang dinegosiasikan di samping melalui pengadilan juga adakalanya dipilih penyelesaian melalui arbitrase, manakala penyelesaian pada tahap pertama oleh para pihak, yaitu dengan cara musyawarah tidak mencapai sepakat.

Berbeda jika para pihak dalam negosiasi memilih penyelesaian melalui Pengadilan Negeri yang hanya menyebut Pengadilan Negeri mana, dalam hal memilih arbitrase, para pihak seharusnya juga menentukan hal-hal yang sering menimbulkan masalah pada saat proses arbitrase dilaksanakan diantaranya mengenai hal-hal berikut.

Dalam kaitan ini pasal 7 Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999 menyatakan : "para pihak dapat menyetujui suatu sengketa yang terjadi atau yang akan terjadi antara mereka untuk diselesaikan melalui arbitrase".

Dalam tahap negosiasi para pihak dapat menyepakati hal-hal sebagai berikut :

a. Penentuan Rule yang dipilih

Para pihak harus menentukan secara tegas rule apa yang akan digunakan, apakah ICC Rules, UNCITRAL Arbitration atau peraturan prosedur BANI misalnya. Jika tidak demikian dapat terjadi, sengketa mengenai rule apa yang harus dipedomani. Akibatnya sebelum memasuki sengketa pokok, para pihak akan bersengketa dahulu mengenai rule yang dipakai. Bahkan, jika mengenai rule ini tidak dapat diselesaikan berdasarkan kata sepakat, terpaksa pemasalahannya diajukan ke Pengadilan secara gugat contentiosa. Hal itu sudah tentu akan menyebabkan penyelesaian arbitrase menjadi tidak efektif.

b. Penentuan bentuk Arbitrase

Sama halnya dengan penentuan rule yang akan dipilih, para pihak seharusnya juga menentukan bentuk arbitrase yang digunakan agar tidak timbul masalah sebelum memasuki penyelesaian sengketa pokok.

Seperti diketahui, dari sudut kelembagaan dikenal adanya *arbitrase ad hoc* dan *arbitrase institusional*. Arbitrase *ad hoc* (disebut juga *arbitrase volunter*) ialah arbitrase yang khusus dibentuk untuk menyelesaikan sengketa tertentu. Dengan demikian, arbitrase *ad hoc* ini sifatnya insidentil, sedangkan arbitrase institusional merupakan lembaga arbitrase yang sifatnya permanen atau disebut juga *permanent arbitral body*. Arbitrase institusional tersebut ada yang berskala internasional, regional dan nasional. Arbitrase institusional yang berskala internasional misal *Court of Arbitration de Paris* yang didirikan berdasarkan ICC Rules, ICSID yang berkedudukan di Washington. Yang berskala regional seperti misalnya *Asia Afrika Legal Consiltative Committe* (AALCC) yang berkedudukan di New Delhi. Adapun arbitrase institusional yang berskala nasional adalah BANI.

Jadi dalam melakukan negosiasi menyangkut arbitrase juga harus disepakati bentuk arbitrase mana yang dipilih apakah arbitrase *ad hoc* atau institusional. Jika dipilih arbitrase institusional, juga harus ditegaskan arbitrase institusional mana yang ditunjuk, sebab apabila tidak demikian sebelum menyentuh sengketa pokok, para pihak dapat terlibat lebih dahulu dengan sengketa mengenai bentuk arbitrase.

c. Penentuan Susunan Arbiter

Penentuan susunan arbiter sangat penting bagi para pihak pada saat melakukan negosiasi bahwa penyelesaian sengketa akan dilakukan melalui arbitrase. Apabila tidak ditentukan lebih dahulu, berpeluang timbul sengketa karena mungkin salah satu pihak bersikeras bahwa sengketa akan diselesaikan oleh arbiter tunggal, sedangkan pihak lainnya berpendirian harus diselesaikan oleh beberapa orang arbiter. Semua rule yang berskala nasional dan internasional sudah mengatur secara rinci tata cara penunjukan arbiter tersebut. Namun rule manapun yang disepakati, hanya ada dua alternatif yaitu pertama menunjuk arbiter tunggal dan kedua menunjuk arbiter majelis yang terdiri dari beberapa orang asal ganjil dan lazimnya tiga orang.

d. Penentuan mengenai Pemberlakuan Sistem Umpire

Para pihak dalam mengadakan negosiasi perlu menegaskan berlakunya sistem umpire. Hal itu sangat penting terutama jika para pihak sepakat menunjuk arbiter majelis. Penegasan berlakunya sistem umpire oleh para pihak adalah untuk mengantisipasi jika majelis arbiter gagal mencapai suara terbanyak dalam mengambil suatu putusan. Dengan ditegaskannya berlaku sistem umpire, jika majelis tidak mencapai suara mayoritas, berarti para pihak memberi hak dan

wewenang kepada ketua arbiter mengambil putusan sendiri atas nama majelis. Dengan kata lain, penerapan sistem umpire merupakan alternatif dari kegagalan sistem mayoritas. Menurut **M. Yahya Harahap**⁴⁶ penegasan sistem ini perlu jika rule yang disepakati akan digunakan adalah sistem Rv, Peraturan BANI atau ICSID karena menganut sistem mayoritas tanpa alternatif penggunaan sistem umpire.

e. Penentuan Bahasa

Mengenai bahasa yang akan digunakan dalam proses arbitrase masing-masing rule secara tegas mengaturnya. Arbitrase versi Rv dan BANI maupun ICSID tidak mempermasalahkan soal penggunaan bahasa dalam proses pemeriksaan. Sekalipun demikian, adanya kesamaan bahasa yang akan digunakan sangat penting agar tidak menimbulkan masalah penafsiran. Karena proses penyelesaian melalui arbitrase itu sendiri berdasarkan kesepakatan, menurut hemat penulis sebaiknya mengenai bahasa yang digunakan diserahkan kepada kesepakatan masing-masing pihak.

Lain halnya dengan versi UNCITRAL mengenai penggunaan bahasa diatur dalam pasal 17. Menurut pasal tersebut bahasa yang akan digunakan adalah bahasa yang

⁴⁶ M. Yahya Harahap, Arbitrase, op.cit, hal. 248.

sudah disepakati para pihak dan bahasa yang digunakan diperbolehkan terdiri dari satu atau beberapa bahasa. Adapun penentuan bahasa tersebut dilakukan setelah terbentuknya Mahkamah Arbitrase.

f. Tempat Kedudukan Arbitrase

Yang dimaksud tempat kedudukan arbitrase adalah tempat arbitrase memeriksa sengketa. Sebaiknya, mengenai tempat ini disepakati oleh para pihak terlebih dahulu agar para pihak dapat memperhitungkan berbagai kemungkinan yang dapat menghambat jalannya proses pemeriksaan. Terlebih-lebih jika aturan arbitrase yang disepakati para pihak untuk memproses sengketa adalah Rv atau aturan BANI, karena kedua aturan tersebut tidak mengatur masalah tempat kedudukan arbitrase.

Berbeda dengan aturan arbitrase yang bersifat internasional, tempat kedudukan tersebut diatur secara tegas, misalnya dalam ketentuan ICSID diatur dalam pasal 62 yang menyebutkan *arbitration proceedings shall be held at the seat of the centre*. Jadi, menurut ICSID tempat kedudukan arbitrase adalah tempat kedudukan center, dalam hal ini tempat kedudukan Bank Dunia di Washington. Demikian pula dalam UNCITRAL Arbitration Rule, tempat kedudukan arbitrase diatur dalam pasal 16 dengan lebih luas yaitu atas dasar persetujuan

kedua belah pihak atau jika tidak diperoleh kesepakatan ditentukan oleh Mahkamah Arbitrase.

2. Tahap Pemeriksaan

Dengan adanya berbagai sumber peraturan (rule) mengenai arbitrase, dalam uraian mengenai pemeriksaan arbitrase, hanya diuraikan pemeriksaan yang dipakai BANI sebagaimana dimuat dalam Peraturan Prosedur Arbitrase BANI dikaitkan dengan ketentuan Undang-undang Nomor 30 Tahun 1999. Menurut peraturan tersebut, proses pemeriksaan arbitrase oleh BANI pada garis besarnya dilaksanakan sebagai berikut :

- a. Prosedur arbitrase dimulai dengan didaftarkannya surat permohonan kepada BANI, yang memuat :
 - (1). nama dan alamat para pihak ;
 - (2). uraian tentang sengketa dan tuntutan ;
 - (3). melampirkan salinan perjanjian yang memuat klausula yang menyerahkan keputusan sengketa kepada arbitrase ;
 - (4). menunjuk arbiter atau menyerahkan kepada BANI dan membayar biaya pendaftaran (pasal 1 dan 2).
- b. Setelah meneliti permohonan tersebut, Ketua BANI menurut pasal 3 dan 5 dapat menentukan sikap sebagai berikut :
 - (1). Jika dalam perjanjian yang memuat penyerahan sengketa kepada BANI dianggap tidak cukup dasar kewenangan

BANI untuk memeriksa sengketa, BANI akan menolak permohonan dan memberitahukannya kepada pemohon.

- (2). Jika dalam perjanjian tersebut dianggap cukup, Ketua BANI mengeluarkan perintah untuk menyampaikan salinan permohonan kepada si termohon disertai perintah untuk menanggapi permohonan dan memberikan jawabannya secara tertulis. Dalam jawaban tersebut sekaligus termohon harus menunjuk seorang arbiter.
 - (3). Memerintahkan kepada kedua belah pihak untuk menghadap di muka sidang arbitrase pada waktu yang ditentukan.
 - (4). Menunjuk seorang arbiter sebagai ketua majelis arbiter (jika para pihak telah menunjuk arbiter) atau Ketua BANI akan menunjuk suatu tim yang terdiri dari tiga orang arbiter (jika para pihak belum menunjuk arbiter).
- c. Berdasarkan pasal 13, 14 dan 16 Majelis melaksanakan pemeriksaan yang berupa :
- (1). Pengusahaan tercapainya suatu perdamaian, jika tercapai perdamaian dibuat akta perdamaian dan jika tidak majelis akan melanjutkan pemeriksaan.
 - (2). Masing-masing diberi kesempatan untuk menjelaskan pendiriannya.
 - (3). Pemeriksaan bukti-bukti dan pemanggilan saksi atau ahli.

- (4). Setelah pemeriksaan dianggap cukup, majelis akan menjatuhkan putusan.

3. Tahap Pelaksanaan Putusan Arbitrase

Dalam Peraturan Prosedur Arbitrase BANI ketentuan yang berkaitan dengan tahap pelaksanaan putusan dimuat dalam pasal 17, 18 dan 19 sebagai berikut :

- a. Dalam putusan dapat diterapkan suatu jangka waktu dalam mana putusan harus dipenuhi (pasal 17).
- b. Jika dalam jangka waktu tersebut tidak dipenuhi, Ketua BANI akan menyerahkan putusan kepada Ketua Pengadilan yang berwenang untuk dijalankan (pasal 18).
- c. Putusan dijalankan menurut ketentuan-ketentuan yang dimuat dalam HIR maupun Rbg.

Klausula Arbitrase merupakan suatu kesepakatan para pihak tentang tata cara penyelesaian sengketa perdata melalui lembaga arbitrase yang mereka sepakati (inginkan) bersama. Jurisprudensi di Indonesia mengakui bahwa arbitrase sebagai "*extra judicial*" yang lahir dari klausula arbitrase dalam suatu perjanjian mempunyai "*legal effect*" yang memberi kewenangan absolut kepada Badan Arbitrase untuk menyelesaikan sengketa yang timbul dari perjanjian berdasar atas berlakunya azas hukum "*pacta sunt servanda*".

Undang-undang Nomor : 30 Tahun 1999 tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa antara lain mengatur

kewenangan arbitrase dan meniadakan kewenangan pengadilan.

Pasal 11 ayat (1) Undang-undang tersebut antara lain menyatakan :

"adanya suatu perjanjian arbitrase tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjiannya ke Pengadilan Negeri".

BAB III

HASIL-HASIL PENELITIAN DAN PEMBAHASAN

A. Pelaksanaan Klausula Arbitrase dalam Perjanjian Bisnis

1. Klausula Arbitrase sebagai Pelengkap Perjanjian Pokok.

Kegiatan bisnis yang dilakukan para pelaku usaha dengan tujuan memenuhi kebutuhan ekonomi. Hubungan bisnis tersebut akan diatur dalam perjanjian (kontrak), sehingga hak dan kewajiban, prestasi dan kontra prestasi masing-masing pihak menjadi jelas. Dengan demikian hubungan bisnis tersebut sekaligus merupakan hubungan kontraktuil. Selain itu para pihak dapat mengadakan perjanjian tambahan (*assesor*) terhadap kemungkinan timbulnya sengketa (*dispute* atau *different*), bahwa mereka bersepakat untuk menyelesaikannya melalui forum arbitrase.

Hubungan kontraktuil diatur dalam perjanjian pokok, sedangkan pilihan forum arbitrase sebagai perjanjian tambahan diatur dalam klausula arbitrase. Oleh karena itu setiap perjanjian atau kontrak mempunyai arti penting, paling tidak akan diketahui hal-hal sebagai berikut :⁴⁷

- untuk mengetahui perikatan apa yang dilakukan dan kapan serta dimana kontrak tersebut dilakukan ;

⁴⁷ Hasanudin Rahman, "Legal Darfling", Citra Aditya Bakti, Bandung, 2000, hal. 3

- untuk mengetahui secara jelas siapa yang saling mengikatkan dirinya tersebut dalam kontrak dimaksud ;
- untuk mengetahui hak dan kewajiban para pihak, apa yang harus, apa yang boleh dan apa yang tidak boleh dilakukan oleh para pihak ;
- untuk mengetahui syarat-syarat berlakunya kontrak tersebut ;
- untuk mengetahui cara-cara yang dipilih untuk menyelesaikan perselisihan dan domisili hukum yang dipilih bila terjadi perselisihan para pihak.

Ketentuan tentang pilihan cara penyelesaian itu tidak menyangkut pelaksanaan perjanjian, ia merupakan perjanjian tambahan mengenai "perselisihan" perjanjian. Dengan demikian letaknya bukan pada masalah pelaksanaan perjanjian tetapi berhubungan dengan penyelesaian sengketa perjanjian.

Perjanjian arbitrase atau klausula arbitrase merupakan kesepakatan para pihak tentang cara penyelesaian yang mungkin timbul dimasa yang akan datang. Oleh karenanya perjanjian arbitrase tidak melihat pada perjanjian pokok, tetapi terlepas dan merupakan tambahan yang didekatkan pada perjanjian pokok. Keberadaan perjanjian asesor tersebut sifatnya asesor atau tambahan dari perjanjian pokok dan sama sekali tidak mempengaruhi pelaksanaan perjanjian pokok.

Tanpa klausula arbitrase, pemenuhan perjanjian pokok tidak terhalang. Tetapi ia berpengaruh terhadap cara penyelesaian sengketa manakala terjadi perselisihan. Ketiadaan klausula arbitrase berakibat perselisihan para pihak menjadi kewenangan absolut peradilan umum sebagai badan peradilan negara.

Suatu perjanjian yang disertai dengan klausula arbitrase, maka ketentuan dalam klausula arbitrase benar-benar dilaksanakan dan sengketa mereka diselesaikan melalui forum arbitrase. Dengan demikian klausula arbitrase akan memainkan peranannya manakala benar-benar timbul sengketa mengenai perjanjian pokok. Sengketa mereka akan diperiksa dan diputus oleh lembaga arbitrase sesuai wewenang yang diberikan kepadanya sebagaimana diatur dalam klausula arbitrase.

Jadi, perjanjian pokok dapat berdiri sendiri dengan sempurna tanpa perjanjian arbitrase. Sebaliknya tanpa adanya perjanjian pokok para pihak tidak mungkin mengadakan perjanjian arbitrase. Berdasarkan hal-hal tersebut maka dapat dinyatakan :

- Perjanjian arbitrase atau klausula arbitrase bersifat assesor.
- Perjanjian arbitrase tidak mungkin berdiri sendiri.
- Perjanjian arbitrase berfungsi manakala timbul sengketa (perselisihan).

2. Klausula Arbitrase sebagai Basis Arbitrase

Dalam kontrak bisnis terutama yang bersifat transnasional hampir selalu diikuti perjanjian tambahan atau klausula arbitrase, artinya perjanjian (kontrak) bisnis tersebut dilengkapi persetujuan arbitrase.

Perjanjian arbitrase tersebut selalu dalam bentuk tertulis, dengan demikian perjanjian arbitrase yang berbentuk lisan dianggap tidak sah dan tidak mengikat. Pasal 1 angka (3) Undang-undang No. 30 Tahun 1999 secara *expressis verbis* menyatakan bahwa : perjanjian arbitrase tercantum dalam perjanjian tertulis yang dibuat para pihak".

Ketentuan pasal 1 angka (3) Undang-undang No. 30 Tahun 1999 juga mendukung ketentuan dalam UNCITRAL Model Law maupun Konvensi New York 1958.

Berdasarkan Konvensi New York, negara peserta konvensi sepakat untuk mengakui *an agreement in writing (suatu perjanjian tertulis)* bagi penyelesaian sengketa suatu "perjanjian tertulis", artinya suatu "klausula arbitrase dalam suatu kontrak atau perjanjian arbitrase ditanda tangani oleh para pihak atau dimuat dalam surat menyurat atau telegram".

Klausula atau perjanjian arbitrase harus memuat :⁴⁸

- a. Masalah yang dipersengketakan ;

⁴⁸ Periksa pasal 9 ayat (3) Undang-undang No. 30 Tahun 1999.

- b. Nama lengkap dan tempat tinggal para pihak ;
- c. Nama lengkap dan tempat tinggal arbiter atau majelis arbitrase ;
- d. Tempat arbiter atau majelis arbitrase akan mengambil keputusan ;
- e. Nama lengkap sekretaris ;
- f. Jangka waktu penyelesaian sengketa ;
- g. Pernyataan kesediaan dari arbiter, dan
- h. Pernyataan kesediaan dari pihak yang bersengketa untuk menanggung segala biaya yang diperlukan untuk penyelesaian sengketa melalui arbitrase.

Keberadaan klausula arbitrase dalam perjanjian pokok memberikan kewenangan absolut bagi arbitrase untuk memeriksa dan mengadili sengketa tersebut. Pengakuan kewenangan arbitrase dirumuskan dalam pasal 3 Undang-undang No. 30 Tahun 1999.

Pasal 3 Undang-undang No. 30 Tahun 1999 menegaskan "Pengadilan Negeri tidak berwenang untuk mengadili sengketa para pihak yang telah terikat dalam perjanjian arbitrase. Lebih jauh ditegaskan lagi oleh pasal 11 Undang-undang No. 30 Tahun 1999 sebagai berikut :

1. Adanya suatu perjanjian tertulis meniadakan hak para pihak untuk mengajukan penyelesaian sengketa atau beda pendapat yang termuat dalam perjanjian ke Pengadilan Negeri.

2. Pengadilan Negeri wajib menolak dan tidak akan campur tangan di dalam penyelesaian sengketa yang telah ditetapkan melalui arbitrase, kecuali dalam hal-hal tertentu.

Pilihan forum arbitrase dalam perjanjian atau klausula arbitrase menunjuk kepada lembaga yang berwenang selain itu diikuti beberapa ketentuan yang mengatur cara atau proses itu dijalankan. Cara arbitrase itu dijalankan setidaknya-tidaknya disimpulkan dari rumusan hukum yang dipilih dalam menyelesaikan sengketa, cara penunjukan arbiter atau majelis arbitrase, dan kepada siapa biaya-biaya arbitrase dibebankan.

Dengan demikian klausula arbitrase akan menjadi penunjuk arah atau pemandu bagaimana persoalan sengketa harus diselesaikan. Dalam kaitan ini Sudargo Gautama⁴⁹ menyatakan, bahwa :

".... klausula arbitrase menjadi dasar daripada segala wewenang para arbiter untuk memutuskan persoalan sengketa bersangkutan".

Erman Radjagukguk⁵⁰ juga memberikan komentar atas klausula arbitrase, antara lain sebagai berikut, "bahwa klausula arbitrase tidak hanya basis bagi arbitrase, tetapi juga amat menentukan bagi terwujudnya arbitrase".

⁴⁹ Sudargo Gautama, "*Kesulitan dalam menyusun perjanjian arbitrase dagang Internasional*", Dalam Majalah Hukum dan Pembangunan No.5, tahun ke-XVII, Oktober 1987.

⁵⁰ Erman Radjagukguk, "*Arbitrase dalam Putusan Pengadilan*", op.cit, hal.89

Klausula arbitrase dibuat atas dasar kehendak para pihak, kehendak-kehendak itu meliputi :

- proses yang dipilih secara sukarela ;
- diserahkan kepada arbiter yang netral yang dipilih oleh mereka sendiri ;
- sejak semula mereka menyetujui putusan tersebut sebagai "final and binding".

Bagi kontrak dagang transnasional klausula mempunyai peranan yang penting, oleh karena berhubungan dengan pihak-pihak yang mempunyai sistem hukum yang berbeda. Dengan klausula arbitrase, maka kepentingan dua pihak dijembatani, para pihak merasa aman dan terhindar dari tidak dimengerti oleh salah satu pihak.

Dengan demikian dapat dinyatakan klausula arbitrase mempunyai peranan sebagai basis yang merupakan dasar dari segala wewenang arbiter untuk menyelesaikan persoalan sengketa yang bersangkutan. Tanpa klausula arbitrase sengketa para pihak menjadi yuris diksi peradilan umum untuk memeriksa dan menyelesaikan sengketa tersebut.

Sebagai basis arbitrase, klausula arbitrase perjanjian dirumuskan sebagai berikut :

- 1). Rumusan dari BANI

Semua sengketa yang timbul dari perjanjian ini, akan diselesaikan dan diputus oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) menurut peraturan-peraturan prosedur arbitrase BANI, yang keputusannya mengikat kedua belah pihak yang bersengketa, sebagai keputusan dalam tingkat pertama dan terakhir.

2). Rumusan dari UNCITRAL Arbitration Rules

"Any dispute, controversy or claim arising out of or relating to this contract, or the breach, termination or invalidity thereof, shall be settled by arbitration in accordance with the UNCITRAL Arbitration Rule as at present in force".

3). Rumusan dari International Chamber of Commerce (ICC) yang berkedudukan di Paris.

"All disputes, arising in connection with the present contract shall be finally settled under the Rules of Conciliation and Arbitration of the ICC by one or more arbitrators appointed in accordance with the said Rules".

4.) Rumusan dari SIAC rules.

"Any dispute arising out of or in connection with this contract, including any question regarding its existence, validity or termination, shall be referred to and finally resolved by arbitration in Singapore in accordance with the Arbitration Rules of Singapore International Arbitration Centre for the time being in

force which rules are deemed to be incorporated by reference into this clause"

5.) Rumusan dari Netherlands Arbitrage Institute.

"All disputes arising in connection with the present contract for further contracts resulting thereof, shall be finally settled by arbitration in accordance with the Rules of Netherlands Arbitration Institute."

6.) Rumusan dari Korean Commercial Arbitration Association.

"All disputes, controversies, or differences which may arise between the parties, out of or in relation to or in connection with this contract, or for the breach thereof, shall be finally settled by arbitration in Seoul, Korea in accordance with the Commercial Arbitration Rules of the Korean Commercial Arbitration Association and under the Laws of Korea. The Award rendered by the arbitration shall be final and binding upon both parties concerned."

Apabila tidak ada klausula-klausula tersebut, para pihak yang bersengketa dapat saja mengajukan ke arbitrase melalui kesepakatan bersama secara tertulis setelah timbul sengketa. Hal tersebut dikenal dengan istilah "Submission Clause" yaitu klausula arbitrase yang disepakati sebagai tata cara menyelesaikan sengketa yang timbul dikemudian hari. Klausula arbitrase itu merupakan sumber filsafat, sumber hukum, dan sumber yurisdiksi bagi semua

pihak yang terkait dalam suatu sengketa yang diselesaikan melalui arbitrase - ADR⁵¹. Oleh karena itu ada perbedaan antara :

- General Arbitration Clause, yaitu yang bertujuan meliputi semua sengketa yang timbul dari hubungan kontrak antara para pihak.
- Restricted Arbitration Clause, yaitu yang meliputi segala bentuk sengketa kecuali sengketa-sengketa tertentu tidak diselesaikan melalui Arbitrase – ADR.
- Narrow Arbitration Clause, yaitu hanya sengketa-sengketa tertentu saja yang dapat diselesaikan melalui Arbitrase – ADR.

B. Standar Klausula-Klausula Arbitrase Yang Komprehensif

1. Klausula Arbitrase yang tidak cermat.

Sengketa atau konflik dapat terjadi dimanapun tanpa dibatasi ruang dan waktu, sengketa merupakan hal yang dapat diprediksi (predictable) karena menyangkut perjanjian timbal balik. Dalam perjanjian (agreement) hal-hal yang sering terjadi dapat disebut antara lain :⁵²

- perbedaan penafsiran (*dispute*) mengenai pelaksanaan perjanjian, di dalamnya bisa termasuk :

⁵¹ Priyatna Abdurrasyid, "Pengusaha Indonesia Perlu Meningkatkan Minatnya Terhadap Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa", Dalam Jurnal Hukum Bisnis Volume 21, Oktober-November 2002.

⁵² M. Yahya Harahap, "Arbitrase ditinjau dari Rv, BANI ...", op.cit, hal.108.

- Kontraversi pendapat (*controversy*)
- Kesalahan pengertian (*misunderstanding*)
- Ketidak sepakatan (*disagreement*)
- pelanggaran perjanjian (*break of contract*), kedalamnya termasuk :
 - Sah atau tidak sahnya perjanjian
 - Berlaku atau tidak perjanjian
- Pengakhiran perjanjian (*termination of contract*)
- Klaim (*claim*) mengenai ganti rugi atas wanprestasi atau perbuatan melawan hukum.

Dalam rangka mengantisipasi timbulnya sengketa pada masa akan datang, kontrak bisnis dilengkapi dengan klausula arbitrase. Penyusunan klausula arbitrase diserahkan kepada para pihak yang membuat perjanjian.

Rumusan klausula arbitrase harus disusun dengan hati-hati dan jelas kata-katanya. Penyusunan yang tidak jelas, membawa konsekwensi pelaksanaannya akan timbul berbagai kesulitan. Sudargo Gautama⁵³ menyatakan "berbagai kesulitan akan timbul dalam praktek apabila klausula arbitrase tidak disusun secara cermat". Jika klausula arbitrase disusun secara jelas, maka akan tampak sebagai "nonsense clauses".⁵⁴

⁵³ Sudargo Gautama, op.cit

⁵⁴ Erman Radjagukguk, op.cit.

1.a. Ciri-ciri klausula arbitrase yang tidak cermat

(1). Perumusan yang kurang jelas.

Klausula arbitrase tidak secara jelas menggambarkan persetujuan penyerahan sengketa yang timbul pada suatu lembaga arbitrase

(a). Contoh dari perumusan yang kurang jelas, adalah klausula penyelesaian sengketa hanya menyebutkan sebagai berikut :

".... Dispute resolution by the international chamber of commerce in Paris".

Klausula tersebut tidak jelas, The international chamber of commerce menyelesaikan sengketa melalui arbitrase atau konsiliasi ; selanjutnya apakah klausula tersebut maksudnya hanya ICC didirikan di Paris, atau lebih spesifik lagi menyebutkan bahwa tempat arbitrase adalah Paris ? ⁵⁵

(b) Contoh lain dari penunjukan arbitrase yang tidak jelas antara lain sebagai berikut :

"apabila dalam melaksanakan surat perjanjian ini terjadi perbedaan pendapat, perselisihan dan lain yang tidak dapat diselesaikan oleh pembeli dan penjual secara

⁵⁵ Hans van Houtte, "The Law of International Trade", Sweet & Maxwell, London, 1995, hal.391 dalam Erman Radjagukguk, "Arbitrase dalam Putusan Pengadilan", op.cit, hal.89.

mufakat dan musyawarah, maka kedua belah pihak setuju, menunjuk Badan Arbitrase untuk penyelesaiannya dalam tingkat pertama dan terakhir".

Tentang apa yang dimaksud sebenarnya dan apa yang harus ditafsirkan sebagai "badan arbitrase" ini adalah *dubius* dan menjadi sumber berbagai kesulitan.

(2). Perumusan klausula arbitrase mengandung kemenduaan (*ambiguity*)

Para pihak bersepakat menyelesaikan perselisihan yang mungkin timbul kepada arbitrase atau peradilan. Klausula yang *ambiguity* membingungkan, karena para pihak dapat memilih arbitrase atau pengadilan.

Contoh untuk klausula arbitrase yang *ambiguity* adalah sebagai berikut :

"Perjanjian Emisi Efek harus diusahakan untuk diselesaikan secara musyawarah dan bilamana tidak tercapai persesuaian faham, maka perselisihan tersebut diajukan kepada Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) atau peradilan yang berwenang".

1.b.Akibat Penyusunan Klausula Arbitrase yang tidak cermat.

Dari contoh klausula arbitrase yang tidak jelas dan klausula arbitrase yang *ambiguity* menimbulkan permasalahan

dalam pelaksanaannya, sehingga memperpanjang proses penyelesaiannya.

Suatu klausula arbitrase yang secara tidak lengkap tanpa menentukan badan arbitrase mana yang diberi wewenang dalam pelaksanaannya memerlukan penafsiran tentang badan arbitrase. Klausula tersebut tidak jelas antara lain menyangkut hal-hal sebagai berikut :

- (1). Apakah akan diselesaikan oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) atau arbitrase institusional lainnya ?
- (2). Belum menunjuk arbitor yang akan duduk dalam arbitrase.
- (3). Belum menentukan secara tegas bagaimana tata cara penunjukkan arbitor.

Demikian pula klausula arbitrase yang mengandung kemenduaan (*ambiquity*) dalam praktek akan membingungkan, persoalannya jika satu pihak memilih forum arbitrase, sedangkan pihak yang lain berkehendak menyelesaikan sengketa melalui lembaga peradilan sebagai lembaga yang berwenang mengadili. Sehingga memerlukan waktu yang relatif lama, karena persoalan kewenangan akan diputus terlebih dahulu melalui lembaga peradilan.

2. Klausula Arbitrase Yang Komprehensif.

a. Tujuan Perumusan Klausula Arbitrase.

Perjanjian arbitrase selalu disebut Klausula Arbitrase, ia merupakan perjanjian tambahan atau "asessor" yang melengkapi perjanjian pokok. Klausula arbitrase dapat berupa perjanjian yang sederhana, dan dapat juga lebih terinci dalam mengatur segala syarat-syarat arbitrase. perumusan perjanjian arbitrase tersebut akan mempengaruhi pelaksanaan/penerapan proses arbitrase manakala benar-benar terjadi sengketa.

Klausula arbitrase yang dirumuskan secara terinci akan menghindari berbagai hambatan dalam proses arbitrase. apabila perumusan dibuat secara terinci, maka para pihak lebih mudah memantau dan menentukan apakah suatu keadaan atau tindakan yang dilakukan salah satu pihak termasuk kedalam kerangka perjanjian arbitrase. sekaligus pula hal itu memberi pegangan yang lebih pasti bagi anggota arbiter untuk menentukan kewenangan dan penyelesaian perselisihan.

Suatu perjanjian arbitrase yang memuat klausula yang terperinci sekali atau mendetail adakalanya menghambat kegiatan dan dinamika para pihak dalam melaksanakan perjanjian. Sehingga timbul sikap kaku dan terlampau hati-hati, karena takut terjebak kepada salah satu syarat yang disebut dalam klausula. Klausula arbitrase yang paling berdaya guna

ialah klausula yang rincian rumusannya bersifat "*moderasi*". Klausula yang seperti ini, hanya merumuskan rincian pokok-pokok saja, yakni ia hanya seperlunya yang dikaitkan dengan ruang lingkup perjanjian pokok. Hal-hal pokok yang menjadi perselisihan saja yang dirinci klausula.

Untuk mencegah diterapkannya prosedur litigasi dan untuk menghindari kejutan-kejutan yang tidak menyenangkan bilamana arbitrase dilangsungkan, para pihak harus menyusun klausula-klausula arbitrase dengan cermat.

b. Unsur-unsur Klausula Yang Komprehensif

Klausula arbitrase mempunyai peranan yang penting karena menentukan apakah akan berlangsung suatu arbitrase, bagaimana dilaksanakannya, hukum substantif apa yang berlaku. Secara umum, klausul-klausul arbitrase akan mencakup⁵⁶:

- 1). Komitmen/kesepakatan para pihak untuk melaksanakan arbitrase ;
- 2). Ruang lingkup arbitrase ;
- 3). Apakah arbitrase akan berbentuk arbitrase *institusional* atau "*ad- hoc*", apabila memilih bentuk *ad-hoc*, maka klausula

⁵⁶ Gary Goodpaster, dkk "*Tinjauan terhadap arbitrase dagang secara umum dan arbitrase dagang di Indonesia*", op.cit. hal.25

tersebut harus merinci metode penunjukan arbiter atau majelis arbitrase.

- 4). Aturan prosedural yang berlaku ;
- 5). Tempat dan bahasa yang digunakan ;
- 6). Pilihan terhadap hukum substantif yang berlaku bagi arbitrase ;
- 7). Klausul-klausul stabilisasi dan hak kekebalan (*imunitas*), jika relevan.

Menurut Stephen R. Bond, sedikitnya ada 9 (sembilan) unsur yang harus disepakati oleh para pihak dalam klausula arbitrase⁵⁷:

- 1). Para pihak harus jelas menetapkan apakah penyelesaian sengketa yang mungkin timbul diserahkan kepada majelis arbitrase yang akan dibentuk setelah sengketa timbul (*ad-hoc arbitration*) atau menyerahkan kepada suatu badan arbitrase yang telah ada (*institutional arbitration*).
- 2). Standar klausula arbitrase.
- 3). Tempat diadakannya arbitrase.
- 4). Pilihan hukum.
- 5). Komposisi dari arbiter.
- 6). Bahasa dalam proses arbitrase.

⁵⁷ Stephen R. Bond, "How to draft an arbitration clause", *Journal of International Arbitration* (1989) dalam Erman Rajaguguk, "Arbitrase dalam putusan pengadilan", op.cit. hal. 92-102.

- 7). Putusan akhir yang mengikat.
- 8). Pelaksanaan putusan arbitrase.
- 9). Biaya arbitrase.

c. Penerapan Secara Rinci Unsur-Unsur Klausula Arbitrase Yang Komprehensif.

- 1). Kesepakatan Para Pihak untuk melaksanakan arbitrase.

Klausula arbitrase harus memuat komitmen yang jelas terhadap arbitrase serta pernyataan sengketa apa yang diselesaikan secara arbitrase. Komitmen dan ruang lingkup arbitrase tersebut dapat dicontohkan sebagai berikut :

"setiap sengketa, pertentangan atau tuntutan yang terjadi atau sehubungan dengan perjanjian ini, atau wanprestasi, pengakhiran atau sah tidaknya perjanjian akan diselesaikan melalui arbitrase sesuai dengan aturan-aturan UNCITRAL (*UNCITRAL RULES*) sebagaimana berlaku saat ini.

- 2). Penetapan Bentuk Arbitrase.

Klausula arbitrase harus memuat pernyataan apakah arbitrase akan dilakukan secara lembaga/institusional atau "*ad-hoc*" disertai pernyataan aturan-aturan prosedural yang akan berlaku.

a). Arbitrase Ad-hoc

Para pihak dapat mengatur cara-cara bagaimana pelaksanaan pemilihan para arbiter, kerangka kerja prosedur arbitrase dan aparatur administratif dari arbitrase. Berikut ini contoh klausula arbitrase yang mengatur penunjukan arbiter ketiga.

"Each party shall appoint 1 (one) arbitrator within 7 (seven) days after a request therefor has been issued by either one of the parties to the other and the 2 (two) arbitrators so appointed shall jointly appoint the third arbitrator. Should however, the 2 (two) arbitrator fail to appoint the third arbitrator within 14 (fourteen) days of the day the second arbitrator has been appointed, the chairman of the central Jakarta district court shall be entitled to appoint the third arbitrator upon request of either party".

b). Arbitrase Institusional

Apabila para pihak memilih *institutional arbitration*, maka badan arbitrase yang bersangkutan telah mempunyai standard klausula arbitrase yang mereka pakai. Umpamanya *International Chamber of Commerce (ICC)* di Paris mempunyai model klausula sebagai berikut :

"All disputes arising in connection with the present contract shall be finally settled under rules of conciliation and arbitration of the international chamber of commerce by one or more arbitrators appointed in accordance with the said rules".

Demikian juga UNCITRAL mempunyai model klausula sebagai berikut :

"All disputes arising in connection with this agreement shall be finally settled under the UNCITRAL Arbitration Rules by a panel of three arbiters selected accordance with UNCITRAL Article 7".

3) Tempat diadakannya Arbitrase

Tempat arbitrase turut menentukan mengenai terlibatnya pengadilan nasional dalam proses arbitrase baik dalam membantu lancarnya proses arbitrase tersebut maupun intervensi pengadilan, manakala terjadi hal-hal yang bertentangan dengan Undang-undang atau pelaksanaan putusan arbitrase.

Klausula berikut ini secarajelas menyebut tempat arbitrase :

"any dispute or claim arising from this agreement shall be settled under the rules of conciliation and arbitration of the international chamber of commerce by one arbitrator appointed in accordance with the international chamber of commerce rules and held in Zurich,

Switzerland. This agreement shall be enforceable and indigement upon any award rendered by arbitrator may be entered in any court of any country having yurisdiction".

4) Pilihan Hukum Subtantif

Para pihak yang mengadakan perjanjian arbitrase bebas untuk menentukan hukum subtantif yang berlaku bagi sengketa mereka. Para pihak lazim menunjuk hukum dari satu yurisdiksi tertentu sebagai hukum yang berlaku.

Pilihan hukum dikenal dengan istilah "*proper law of a contract*" dimana seluruh kontrak atau unsur-unsurnya tunduk pada hukum tersebut. Dalam perjanjian internasional "*proper law*" amat menentukan karena para pihak datang dengan sistem hukum yang berbeda⁵⁸.

Klausula yang menentukan berlakunya hukum nasional maupun internasional, dapat dicontohkan sebagai berikut :

"Any international arbitration tribunal constituted pursuant to this agreement shall apply the law of (hose state) on the one hand and public international law and general customary law on the other hand, but in the event of a conflict between such two systems shall apply only public international law and general customary law".

5) Bahasa dan Proses Arbitrase

⁵⁸ Lakshman Marasinghe "*contract of sale in international trade law*" (Singapore : Butterworths Asia, 1992) h.8 dalam Erman Rajaguguk, op.cit. hal. 97.

Bilamana arbitrase bersifat international klausula arbitrase harus memuat pernyataan mengenai bahasa atau bahasa-bahasa yang akan digunakan dalam arbitrase. Pasal 28 Undang-undang No. 30 Tahun 1999 menyatakan bahwa yang digunakan dalam semua proses arbitrase adalah bahasa Indonesia, kecuali atas persetujuan arbiter atau majelis arbitrase para pihak dapat memilih bahasa lain yang akan digunakan.

Berikut ini contoh klausula yang mencantumkan bahasa yang digunakan dalam proses arbitrase :

"all dispute arising in connection with the agreement (including the enforceability of this arbitration provision) shall be exclusively and finally settled by arbitration. The arbitration shall be conducted in the English language pursuant to the UNCITRAL rules, except as modified herein, utilizing a single arbitrator at a mutually convenient location. The arbitrator shall be appointed by the America Arbitration and shall be a lawyer familiar with international business transaction and the substantive laws of the United States conversant in the English language, and not in any way associated with either party".

6) Putusan Akhir dan Mengikat

Putusan arbitrase merupakan putusan final and binding, artinya putusan akhir yang mengikat. Subtansi putusan arbitrase tidak dapat lagi diperiksa oleh pengadilan. Pasal 24 ICC Rules menyebutkan bahwa : "*the arbitral award shall be final*". Demikian

juga pasal 17 ayat 2 Undang-undang No. 30 tahun 1999 menyebutkan : "... para arbiter akan memberikan putusannya secara jujur, adil dan sesuai dengan ketentuan yang berlaku dan para pihak akan menerima putusannya secara final dan mengikat seperti yang telah diperjanjikan bersama". Lebih tegas lagi dalam pasal 60 Undang-undang No. 30 Tahun 1999 menegaskan : "... putusan arbitrase bersifat final dan mempunyai kekuatan hukum yang tetap dan mengikat para pihak".

Berikut ini contoh klausula yang menyatakan secara tegas putusan arbitrase adalah final and binding sebagai berikut :

- a). "Keputusan yang diambil oleh Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) akan merupakan keputusan akhir dan mengikat para pihak".
- b). "Kedua belah pihak akan menerima keputusan dari BANI tersebut sebagai putusan akhir dan mengikat kedua belah pihak".

7) Pelaksanaan Putusan Arbitrase

Contoh-contoh klausula yang mencantumkan pelaksanaan putusan arbitrase sebagai berikut :

- a). "... Judgement may be entered upon the award in any court of competent jurisdiction".

- b). "this agreement shall be enforceable and judgement upon any award rendered by arbitrator may be entered in any court of any country having jurisdiction".

8) Biaya Arbitrase

Peraturan dari ICSID, ICC, LCIA (London Court of International Arbitration), Stockholm Chamber of Commerce memberikan kepada arbiter kebijaksanaan pembebanan biaya tersebut, kecuali para pihak telah menentukan lebih dulu. Sedangkan UNCITRAL membebani biaya arbitrase kepada pihak yang kalah, kecuali majelis arbitrase menganggap adalah masuk akal untuk membebani biaya tersebut kepada kedua belah pihak. Dalam pada itu pasal 77 ayat (1) Undang-undang No. 30 Tahun 1999, menentukan bahwa pihak yang kalah harus menanggung biaya arbitrase. jika tuntutan hanya dikabulkan sebagian, biaya arbitrase dibebankan kepada para pihak secara seimbang (pasal 77 ayat 2).

Contoh klausula mengenai biaya arbitrase sebagai berikut :

"the party in whose favor the arbitral award is rendered shall be entitled to recover its cost and expenses relating to the arbitration including but not limited to the cost and expense of administration of the arbitration proceedings, travel and related expenses and reasonable attorney's fees".

UPT-PUSTAKA-MBP

d. Praktek Perjanjian Arbitrase Dalam Kontrak Bisnis.

Dalam kontrak-kontrak Joint Venture, Agency Agreement, Lease Agreement dan Management and Technical Assistance Agreement banyak dijumpai perjanjian arbitrase. berikut ini contoh perjanjian arbitrase yang komprehensif :

1. Pengaturan yang lengkap didalam bahasa Inggris misalnya adalah sebagai berikut ⁵⁹:
 - (a). Any and all disputes in connection with this Agreement shall, so far as possible be settled amicably between the party hereto.
 - (b). Failing such an amicable settlement, any and all dispute arising out of or in connection with this agreement, or its performance shall be settled by arbitration to be held in Jakarta, in the English language, under the rules of the Indonesian National Board of Arbitration (BANI Rules).
 - (c). Each of the parties shall have the right to apoint 1 arbitator the 2 arbitrators in turn will apoint the third arbitrator. Should one party fail to appoint its arbitrator within 14 days from the appointment of the first arbitrator or should the 2 arbitrators fail to apoint the third arbitrator within 14 days from the appointments of the 2

⁵⁹ Felix O. Soebagio dan Fatreah Jatiro "*Arbitrase di Indonesia beberapa contoh kasus dan pelaksanaan dalam praktik*" dalam Felix O. Soebagio, dkk (ed)

arbitrators, then such arbitrator or arbitrators shall be appointed by the chairman of BANI or a person nominated by him on the petition of either party.

(d). the parties hereto expressly agree that section 631 of the Reglement op de Rechtsvordering (RV) shall apply, and that accordingly the arbitrators shall only reach the decision by applying strict rules of law to the facts and shall not purport to resolve any dispute *ex aequo et bono*. The decision of the board of arbitration shall be final, binding and incontestable and may be used as a basis of judgement thereon in Indonesia or elsewhere. It shall include a determination as to which of the parties shall pay the cost of the arbitration.

(e). the parties hereto expressly agree that section 641 of RV and article 15 and Article 108 of Law number 1 of 1950 (The Supreme Court Rules) as well as any other laws of the Republic of Indonesia which would grant the right to appeal from the decision of the arbitrators. Accordingly, there shall be no appeal to any court or other authority (government or private) from the decision of the arbitrators, and the parties shall not dispute nor question the validity of such award before any regulatory or other

authority in Indonesia of the enforcement action taken by the party in whose favour the award was rendered.

- (f). Neither party shall be entitled to commence or maintain any action in a court of law upon any matter in dispute until such matter shall have been submitted and determined as here in before provided and then only for the enforcement of such arbitration.
- (g). Pending the submission to arbitration and thereafter until the board of arbitration published its award, the parties shall continue to perform all the obligation under this agreement without prejudice to the final adjustment in accordance with the said award.
- (h). The parties hereby expressly waive section 650.2 of RV so that the mandate of the board of arbitration duly constituted in accordance with the term of this agreement shall remain in effect until the final arbitration award has been issued by the board of arbitration.
- (i). The provision contained in this article shall survive the termination and/or expiration of this agreement.
- (j). The parties hereto waive the application of article 1266 of the Indonesian Civil Code to the extent that judicial cancellation of this Agreement is prerequisite to the termination of this Agreement.

2. Perumusan dalam bahasa Indonesia direkomendasikan sebagai berikut ⁶⁰

- (a). Setiap perselisihan, pertentangan dan perbedaan yang berhubungan dengan perjanjian ini akan sepanjang memungkinkan diselesaikan secara musyawarah dan mufakat antara kedua belah pihak.
- (b). Bila penyelesaian secara musyawarah dan mufakat tersebut tidak berhasil tercapai, maka setiap perselisihan, pertentangan dan perbedaan pendapat yang berhubungan dengan perjanjian ini akan diselesaikan secara tuntas berdasarkan ketentuan Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) dengan tiga arbitrator yang ditunjuk.
- (c). Setiap pihak yang berselisih berhak menunjuk seorang arbitrator dan kedua arbitrator yang ditunjuk selanjutnya akan menunjuk arbitraor ketiga. Dalam hal salah satu pihak gagal menunjuk arbitratornya dalam jangka waktu 14 hari setelah penunjukan arbitrator pertama, atau dalam hal kedua arbitrator yang telah ditunjuk gagal menunjuk arbitrator ketiga dalam jangka waktu 14 hari sejak ditunjuknya kedua arbitrator maka arbitrator tersebut akan ditunjuk oleh Ketua BANI atau oleh

⁶⁰ Ibid hal. 90-92

anggota yang lain yang ditunjuk oleh Ketua BANI atas permintaan salah satu dari kedua belah pihak yang berselisih.

- (d). Kedua belah pihak dengan ini secara tegas menyatakan setuju bahwa arbitrator semata-mata terikat pada ketentuan Pasal 631 dari Reglement op de Rechtsvordering (RV) sehingga para arbitrator hanya akan mengambil keputusan berdasarkan kaidah-kaidah hukum yang berlaku dan bukan sebagai orang yang bijak (*ex aequo et bono*).
- (e). Keputusan para arbitrator diambil sedapat mungkin secara musyawarah mufakat, apabila musyawarah mufakat tersebut tidak mencapai hasil, maka para arbitrator mengambil keputusan berdasarkan suara terbanyak. Keputusan para arbitrator adalah final, mengikat dan tidak dapat dibanding serta dapat digunakan sebagai dasar untuk keputusan pengadilan. Keputusan tersebut akan meliputi juga keputusan tentang bagaimana dan untuk berapa banyak para pihak akan membayar imbalan dan biaya arbitrase.
- (f). Kedua belah pihak dengan tegas menyatakan setuju untuk mengesampingkan berlakunya pasal 641 RV dan Pasal 15 serta Pasal 108 Undang-undang No. 1 Tahun

1950 (Undang-undang tentang Mahkamah Agung) dan juga Undang-undang lain yang memberikan hak untuk naik banding atas keputusan para arbitrator. Oleh karena itu tidak akan ada banding pada pengadilan apapun atau pada badan-badan lainnya (baik pemerintah maupun swasta) atas keputusan dari para arbitrator dan para pihak tidak akan memperselisihkan atau mempersoalkan keabsahan keputusan tersebut dihadapan pihak yang berwenang manapun dalam wilayah hukum dimana pelaksanaan keputusan dilakukan oleh pihak yang dimenangkan oleh arbitrator.

- (g). Tak satu pihak pun berhak untuk memulai atau melanjutkan tindakan hukum dimuka pengadilan atas masalah yang sedang diperselisihkan sampai masalah tersebut diputuskan oleh para arbitrator, kecuali bila atau dalam hal tindakan hukum tersebut dimaksudkan untuk melaksanakan keputusan para arbitrator.
- (h). Sambil menanti pengumuman keputusan para arbitrator para pihak akan terus melaksanakan masing-masing kewajibannya berdasarkan perjanjian ini kecuali bila perjanjian ini telah diakhiri, sesuatu dan lain hal tanpa mengurangi kekuatan berlakunya penyelesaian dan

penyesuaian perhitungan akhir berdasarkan keputusan para arbitrator.

- (i). Kedua belah pihak dengan ini menyatakan dengan tegas telah mengesampingkan berlakunya Pasal 650 (2) RV sehingga dengan demikian kewenangan para arbitrator yang telah diberikan secara sah sesuai dengan ketentuan perjanjian ini tetap berlaku sampai suatu keputusan akhir arbitrase dikeluarkan dan diumumkan oleh para arbitrator.
- (j). Para pihak juga dengan tegas setuju mengesampingkan berlakunya ketentuan Pasal 1266 dari Kitab Undang-undang Hukum Perdata sepanjang persyaratan adanya keputusan pengadilan diperlukan untuk pemutusan suatu perjanjian.

C. Peranan Pengadilan Dalam Penegakan Arbitrase.

C.1 Putusan-Putusan Pengadilan menyangkut klausula arbitrase

Sehubungan dengan kewenangan badan arbitrase tersebut, berikut ini akan dipaparkan data putusan pengadilan menyangkut klausula arbitrase.

**a. Perkara perdata No. 113/1980.G antara PT. Balapan Jaya
melawan Ahju Forestry Company Limited ⁶¹**

Duduk perkaranya sebagai berikut : Bahwa pada tanggal 7 Nopember 1977 Ahju Forestry Company Limited memperoleh hak pengusahaan hutan (HPH) untuk jangka waktu 20 tahun atas areal hutan seluas 115.000 ha di wilayah Propinsi Kalimantan Barat.

Untuk melaksanakan HPH tersebut, penggugat dan tergugat telah mendirikan perseroan terbatas penanaman modal asing yang bernama PT. Ahju Balapan Timber, dalam perjalanan usaha tersebut timbul perselisihan mengenai pendayagunaan hutan. Menurut penggugat PT. Ahju Balapan Timber telah menunjukkan sikap yang bertentangan dengan kebijaksanaan pemerintah sehingga menimbulkan kerugian bagi penggugat, berdasarkan alasan tersebut ia mengajukan gugatan ke Pengadilan Negeri Jakarta Utara.

Terhadap gugatan tersebut, pihak tergugat mengajukan eksepsi yang pada pokoknya bahwa semua sengketa antara para pihak berdasarkan perjanjian harus diselesaikan melalui arbitrase dan apabila tidak dapat mencapai persetujuan dalam jangka waktu 30 hari akan diselesaikan melalui *Umpire of Commerce* di Paris. Hal tersebut berdasarkan *Basic Agreement For Joint Venture* pasal 15 tertanggal 20 Maret 1974.

⁶¹ Periksa Putusan PN Jakarta Utara No.113/1980.G jo. Putusan PT Jakarta No. 57/1981 jo. Putusan MA RI No. 2924/K/Sip/1981.

Pengadilan Negeri Jakarta Utara melalui putusannya No. 11 atau 113/1980.G menolak eksepsi tergugat. Penolakan tersebut didasarkan alasan sebagai berikut :

Bahwa penggugat mengajukan perkara ke pengadilan dalam rangka mencari dan mewujudkan kebenaran. Bahwa tentang keberatan arbitrase serta hukum perjanjian internasional demikian tidak dapat diterima, karena akankah tergugat meragukan peradilan yang dilakukan Indonesia, kalau yang demikian pertama-tama diutamakan ialah cara penyelesaian melalui perdamaian oleh pengadilan tidak berbeda, makna dan tugasnya dengan apa yang disebut arbitrase itu bahkan tidak berkelebihan dikemukakan peradilan dilakukan dengan putusan diucapkan "Demi Keadilan Berdasarkan Ketuhanan Yang Maha Esa".

Dalam putusannya Pengadilan Negeri Jakarta Utara menyatakan berwenang mengadili perkara a quo, kemudian mengabulkan gugatan penggugat untuk sebagian yakni menyangkut pengurusan perusahaan diserahkan kepada penggugat, sedangkan gugatan selain dan selebihnya ditolak. Pengadilan Tinggi Jakarta dengan putusannya tertanggal 7 Mei 1981 No. 57/1981/PT Jakarta menguatkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara tersebut.

Terhadap putusan pengadilan tersebut pihak tergugat mengajukan kasasi. Mahkamah Agung RI telah mengoreksi putusan tersebut, di tingkat Kasasi Mahkamah Agung RI membatalkan

putusan Pengadilan Negeri Jakarta Utara dengan menyatakan pengadilan tidak berwenang mengadili perkara ini. Hal tersebut didasarkan pertimbangan bahwa ketentuan mengenai Dewan Arbitrase dalam pasal 15 Basic Agreement For Joint Venture telah mengikat para pihak sebagai Undang-undang sesuai ketentuan pasal 1338 Kitab Undang-undang Hukum Perdata. Oleh karena itu putusan yudeks factie telah bertentangan dengan pasal 615 Rv dengan demikian telah melanggar ketentuan tentang kompetensi absolut.

b. Perkara Perdata No. 70/PdtG/1982/PN.P.Bun, antara S.M Pardede (PT. Pulau Intan Cemerlang, Cs) melawan Ir. Syafei Juremi, Cs⁶²

Dalam perkara S.M Pardede melawan Syafei Juremi Cs, Pengadilan Negeri Pangkalan Bun telah memeriksa sengketa jual beli 6 (enam) buah tractor merek komatsu. Tergugat mengajukan eksepsi antara lain menyatakan bahwa Pengadilan Negeri Pangkalan Bun tidak berwenang untuk mengadili perkara ini karena jika timbul perselisihan sebagai akibat dari perjanjian jual beli tersebut, maka akan diserahkan penyelesaiannya kepada BANI,

⁶² Periksa Putusan PN Pangkalan Bun No.70/PdtG/1982 jo Putusan PT Palangkaraya No.31/1983/PT.PR jo. Putusan MA RI No. 1851 K/Pdt/1984.

sedangkan pihak penggugat menanggapi dengan menyatakan tidak ada kewajiban hukum untuk mengajukan sengketa kepada BANI.

Dalam pertimbangan maupun putusannya Majelis Hakim Pengadilan Negeri Pangkalan Bun pertama-tama menyatakan perjanjian jual beli tersebut adalah sah. Bahwa antara lain dalam pasal 21 memuat ketentuan tiap sengketa yang timbul harus diselesaikan dengan musyawarah dan apabila gagal, menyerahkan permasalahan tersebut kepada BANI. Selanjutnya Pengadilan Negeri berpendapat penyelesaian BANI sebagaimana dicantumkan dalam klausula perjanjian pasal 21 hanyalah merupakan formalitas saja dari perjanjian tersebut, sedangkan dihati para pihak tidak ada niat untuk mempergunakan lembaga arbitrase BANI tersebut.

Pengadilan Negeri juga mengutip pendapat **Soebekti** dan **Zainal Asikin Kusuma Atmadja** yang antara lain mengemukakan lembaga arbitrase di Indonesia masih jarang sekali dipergunakan disebabkan kecuali karena kurang pengertian, juga karena tidak ada keyakinan tentang manfaatnya.

Akhirnya Pengadilan Negeri sampai pada kesimpulan dan berpendapat bahwa Pengadilan Negeri Pangkalan Bun berwenang untuk menerima, memeriksa dan mengadili perkara ini. Atas putusan ini, pihak penggugat mengajukan banding.

Dalam tingkat banding, Pengadilan Tinggi Kalimantan Tengah dalam putusannya No. 31/1983/PT.PR, berkesimpulan

bahwa pemeriksaan yang dilakukan oleh Hakim pertama sudah tepat dan benar, serta Pengadilan Tinggi mengambil pertimbangan-pertimbangan tersebut dan dijadikan pertimbangan sendiri, maka oleh karena itu putusan Pengadilan Negeri Pangkalan Bun dikuatkan.

Selanjutnya pihak tergugat mengajukan kasasi. Dalam memori kasasinya pihak tergugat mengajukan alasan atau keberatan-keberatan atas putusan Pengadilan Negeri dan Pengadilan Tinggi antara lain sebagai berikut :

- Bahwa Pengadilan Negeri Pangkalan Bun dalam awal pertimbangannya telah / mengkonstatir sendiri perjanjian antara penggugat dan tergugat menurut pasal 1320 BW adalah sah.
- Bahwa perjanjian yang oleh Pengadilan Negeri Pangkalan Bun sendiri telah dinyatakan sah itu adalah suatu kesatuan yang utuh, terbagi bagi dalam pasal, kemudian rumusan.
- Bahwa pasal 21 dari perjanjian tersebut dirumuskan demikian : yang pada pokoknya mengandung arti bahwa "*setiap sengketa*" yang timbul harus diselesaikan dengan musyawarah dan apabila gagal, menyerahkan pada Badan Arbitrase.
- Bahwa dengan menyatakan sah perjanjian tersebut oleh Pengadilan Negeri Pangkalan Bun sendiri maka berarti

bahwa pasal 21 dari perjanjian itu adalah sah pula, Pengadilan tidak dapat menyatakan bahwa suatu perjanjian secara keseluruhan adalah sah sekaligus menyatakan pula bahwa salah satu bagiannya adalah tidak sah karena berarti bahwa :

- Bahwa Pertama : pernyataan Pengadilan Negeri Pangkalan Bun tersebut karena mengandung pertentangan dalam isinya (*innerlijke tegenstrijdigheden*) adalah tidak sah, atau Kedua : perjanjian itu sendiri adalah tidak sah karena salah satu bagiannya yaitu pasal 12 dianggap sebagai "formalitas" belaka oleh Pengadilan Negeri Pangkalan Bun.
- Bahwa oleh karena itu Pengadilan Negeri Pangkalan Bun telah menilai bahwa secara keseluruhan perjanjian itu sah maka secara implisit Pengadilan tersebut telah menyatakan pula bahwa pasal 21 dari perjanjian adalah sah pula, entah sebagai formalitas akan tetapi yang mengikat para pihak.
- Bahwa oleh karena perjanjian tersebut baik secara keseluruhan maupun menurut pasal dan rumusan adalah sah menurut hukum maka menjadi jelas sudah, bahwa pertimbangan Pengadilan Negeri Pangkalan Bun tentang perjanjian itu dengan menyampingkan pasal 21 adalah tidak sah karena sengketa yang timbul karena perjanjian tersebut harus diadili oleh Badan Arbitrase menurut kehendak

bersama para pihak dan oleh karena itu berlaku sebagai Undang-undang, setiap warga mengetahui secara pasti bahwa Undang-undang adalah lebih tinggi dari Pengadilan Negeri.

- Bahwa apakah masih diragukan bahwa perkara in casu adalah bukan sengketa, dan bila perkara tersebut adalah suatu sengketa maka apakah Pengadilan Negeri Pangkalan Bun berwenang mengadili sengketa tersebut, sedangkan para pihak menghendaki lain yaitu pertama diselesaikan dengan musyawarah dan apabila gagal menyerahkan sengketa tersebut pada Badan Arbitrase.
- Bahwa penyerahan pada Badan Arbitrase menurut perjanjian tersebut adalah bukan secara langsung akan tetapi bertahap.

Pertama : adanya sengketa.

Kedua : adanya musyawarah.

Ketiga : adanya gagal musyawarah, barulah pada tahap.

Keempat : penyerahan pada Badan Arbitrase

- Namun, baru pada tahap pertama yaitu tahap adanya sengketa, Pengadilan Negeri Pangkalan Bun telah menyatakan dirinya berwenang memeriksa suatu hal yang secara tepat oleh Pengadilan Negeri Pangkalan Bun sendiri

telah disitir sebagai "karena kurang pengertian" (halaman 206 alinea kedua) dalam hal ini pengertian para Hakim mengenai Badan Arbitrase.

- Bahwa tidak disangkal, bahwa Pengadilan Negeri Pangkalan Bun berwenang mengadili perkara in casu, akan tetapi hanya terbatas pada pernyataan bahwa dirinya tidak berwenang mengadili perkara dan bukannya mengabulkan tuntutan penggugat secara sepihak tanpa sesuatu musyawarah, tanpa suatu pernyataan tentang gagalnya musyawarah itu dan tanpa pula diadili oleh Badan Arbitrase.

Mahkamah Agung RI dalam Putusannya tertanggal 24 Desember 1985 telah menolak permohonan kasasi. Dasar pertimbangannya sangat singkat yakni, keberatan-keberatan dari pemohon kasasi tidak dapat dibenarkan, karena *judex facti* tidak salah menerapkan hukum.

Sehubungan dengan putusan tersebut **Erman Radjagukguk** menyatakan bahwa Mahkamah Agung RI ternyata tidak membahas argumen-argumen pihak tergugat dan penggugat, sehubungan dengan kompetensi absolut ini, selain mengambil alih begitu saja pertimbangan Pengadilan Tinggi dan Pengadilan Negeri⁶³

⁶³ Erman Radjagukguk "*Arbitrase Dalam Putusan Pengadilan*" Candra Pratama, Jkt-2000, hal 29-30.

Pertimbangan Mahkamah Agung dalam putusan tersebut tidak secara tegas (*expressis verbis*) menyatakan bahwa perjanjian para pihak tentang arbitrase dapat dikesampingkan hakim, sehingga tidak dapat dikatakan alasan hukum (*legal reasoning*) dikesampingkannya klausula arbitrase dalam perkara tersebut".

c. Perkara Perdata PT Arpeni Pratama Ocean Line melawan PT Shorea Mas⁶⁴

Dalam perkara tersebut, Mahkamah Agung Dalam putusannya No. 3179/K/Pdt/1984 tertanggal 4 Mei 1988 menyatakan bahwa dalam hal ada klausula arbitrase pengadilan negeri tidak berwenang memeriksa dan mengadili gugatan, baik dalam konpensi maupun dalam rekompensi.

Putusan Pengadilan tingkat pertama, yakni Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Timur No.145/T/1981.G, tertanggal 10 November 1981 telah menyatakan berwenang memeriksa dan mengadili perkara a quo dan mengabulkan gugatan penggugat untuk sebagian, dengan demikian Pengadilan Negeri telah mengesampingkan adanya klausula arbitrase.

Di tingkat banding melalui Putusan Pengadilan Tinggi Jakarta No.87/1982/PT.Perdata. tertanggal 22 November 1983 telah membatalkan putusan Pengadilan tingkat pertama, Pengadilan

⁶⁴ Periksa Putusan PN Jakarta Timur No.145/T/1981.G jo Putusan PT Jakarta No.87/1982/PT.Perdata jo Putusan MA RI No.3179/K/Pdt/1984.

Tinggi menyatakan Pengadilan Negeri tidak berwenang memeriksa dan mengadilinya baik gugatan konpensi maupun dalam gugatan rekonpensi.

Pendirian ini dibenarkan oleh Mahkamah Agung dalam tingkat kasasi. Selain itu putusan tersebut juga mempertimbangkan tindakan melepaskan klausula arbitrase. Menurut Mahkamah Agung pernyataan melepaskan klausula arbitrase harus dilakukan secara tegas dengan suatu persetujuan yang ditanda tangani oleh kedua belah pihak. Pertimbangan tersebut sehubungan dengan adanya pendapat Majelis Hakim di Pengadilan tingkat pertama yang menyatakan : "penggugat ternyata telah menggunakan haknya untuk menggugat dihadapan pengadilan negeri dan melepaskan hak untuk menyelesaikan sengketa ini dengan arbitrase", pendapat ini tanpa merinci bagaimana serta dengan cara apa klausula arbitrase tersebut dilepaskan.

d. Perkara Perdata No. 310/1972.G antara Dato Wong Gong dan PT. Metropolitan Timbers Ltd melawan GAPKI Trading Co. Ltd. PT ⁶⁵

Pengadilan Negeri Jakarta Pusat melalui putusannya No. 310/1972, tertanggal 12 Maret 1973 telah menolak eksepsi para

⁶⁵ Periksa Putusan PN Jakarta Pusat No. 310/1972 jo. Putusan PT Jakarta No. 145/1973.PT.Perdata jo. Putusan MA RI No. 225 K/Sip/1976.

tergugat dan tidak menyinggung sama sekali pasal 11 perjanjian (agreement No. 25, tanggal 25 Nopember 1969) yang antara lain ditentukan *"if there any dispute arising that can not be settled by both parties amicably than the matter concerned is subject just to an arbitration consisting of thee arbitrator, one arbitrator shall be elected by each party and the third arbitrator to be elected jointly by the two arbitrator to act as referee"*.

Bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Pusat telah menerima dan memeriksa gugatan penggugat, padahal tegas-tegas ditentukan bahwa pada tingkat pertama bilamana timbul perselisihan (dalam melaksanakan agreement tersebut) yang tidak dapat diselesaikan oleh kedua belah pihak secara musyawarah, maka badan arbitrase-lah yang terdiri dari tiga orang yang telah disetujui oleh kedua belah pihak untuk menyelesaikan perselisihan tersebut.

Di tingkat banding, Pengadilan Tinggi Jakarta melalui Putusan No. 145/1973.PT.Perdata, tertanggal 10 Juli 1975 dalam pertimbangannya : "karena kedua belah pihak tidak mengajukan perlawanan ketika perkara ini diperiksa di Pengadilan Negeri, maka dengan demikian Pengadilan Negeri berwenang mengadili perkara ini.

Mahkamah Agung RI dalam putusan No. 225 K/Sip/1976, tertanggal 30 September 1983 antara lain mempertimbangkan, bahwa Pengadilan Tinggi telah keliru, seolah-olah mengenai

kewenangan absolut untuk menyelesaikan perselisihan tersebut, oleh Pengadilan Negeri digantungkan pada perlawanan dalam pemeriksaan dipersidangan. Menurut Mahkamah Agung RI argumentasi tersebut bertentangan dengan pasal 11 dari persetujuan yang berlaku sebagai Undang-undang bagi kedua belah pihak.

Mahkamah Agung berpendapat bahwa ketentuan pasal 11 tersebut adalah menyangkut kekuasaan lembaga arbitrase untuk menyelesaikan perselisihan dalam perkara ini, dimana dengan tegas-tegas ditentukan bahwa pada tingkat pertama bilamana timbul perselisihan dalam melaksanakan agreement dalam putusan tersebut Mahkamah Agung menyatakan bahwa Pengadilan Tinggi maupun Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tidak berwenang memeriksa dan mengadili perkara tersebut baik dalam konpensi maupun rekompensi.

e. Perkara Perdata No. 361/Pdt.G/1999/Pengadilan Negeri.Jak.Sel antara PT. Bukit Sunur melawan PT. Jaya Sumpiles Indonesia⁶⁶

Dalam persidangan Pengadilan Negeri, pihak tergugat II mengajukan eksepsi bahwa Pengadilan Negeri Jakarta Selatan tidak berwenang memeriksa dan mengadili karena dalam kontrak

⁶⁶ Periksa Putusan PN Jakarta Selatan No. 361/Pdt.G/1999/PN.Jak.Sel jo. Putusan PT Jakarta No. 111/Pdt/2000/PT.DKI jo Putusan MA RI No. 1715 K/Pdt/2001.

penambangan tertanggal 8 Juni 1988 (bukti P-3) mencantumkan klausula arbitrase.

Bahwa eksepsi tersebut telah ditolak dan pengadilan mengabulkan sebagian gugatan. Atas putusan ini pihak yang kalah mengajukan banding.

Di tingkat banding, Pengadilan Tinggi menguatkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan. Putusan tersebut dengan pertimbangan antara lain dinyatakan bahwa pertimbangan hukum dan putusan hakim pertama dinilai sudah benar menurut hukum, sehingga diambil alih sebagai pertimbangan hukum Pengadilan Tinggi dalam mengadili perkara ini.

Tergugat II yaitu PT. Jaya Sumpiles Indonesia menolak putusan Pengadilan Tinggi DKI Jakarta dan mengajukan pemeriksaan kasasi dengan mengemukakan beberapa keberatan kasasi dalam memori kasasinya, yang antara lain sebagai berikut :

"bahwa *judex facti* telah salah dalam menerapkan hukum yang berhubungan dengan adanya klausula arbitrase didalam perjanjian, oleh karena hubungan hukum diantara para pihak yang bersengketa didalam perkara ini merupakan hubungan hukum yang timbul dari perjanjian, yaitu kontrak penambangan tertanggal 8 Juni 1988 (bukti P-3) pada 18 perjanjian tersebut, maka dengan demikian perjanjian yang berlaku diantara para pihak didalam perkara ini mengandung klausula arbitrase".

Selanjutnya pihak pemohon kasasi menunjuk kepada Yurisprudensi Mahkamah Agung RI No. 225 K/Sip/1976 jo. No. 445 K/Sip jo. No. 3179 K/Pdt/1984 yang menyatakan *judex facti* tidak berwenang untuk memeriksa dan mengadili sengketa yang timbul dari perjanjian yang mengandung klausula arbitrase.

Mahkamah Agung RI melalui putusannya tertanggal 12 Desember 2001 No. 1715 K/Pdt/2001 telah mengabulkan permohonan kasasi dari PT. Jaya Sumpiles Indonesia dan membatalkan putusan Pengadilan Tinggi dan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan serta mengadili sendiri yang amarnya antara lain sebagai berikut : "menyatakan Pengadilan Negeri Jakarta Selatan tidak berwenang memeriksa dan mengadili perkara ini, baik dalam kopensi maupun dalam rekonpensi".

Putusan tingkat kasasi tersebut didasar pertimbangan yang antara lain sebagai berikut :

- Bahwa dalam pasal 8 perjanjian kontrak yang tercantum dalam bukti P-3 antara lain PT. Bukit Sunur dengan PT. Jaya Sumpiles Indonesia telah ditentukan : "perselisihan yang timbul antara para pihak yang bersangkutan diserahkan kepada badan arbitrase, kecuali dimodifikasi oleh para pihak secara tertulis".
- Bahwa berdasarkan yurisprudensi Mahkamah Agung RI, klausula arbitrase termasuk kewenangan absolut dan

jika para pihak tidak menyinggungnya, Hakim karena jabatan harus menyatakan dirinya tidak berwenang:

- Bahwa oleh karena itu Pengadilan Negeri Jakarta Selatan tidak berwenang mengadili perkara ini.

C.2 Kasus Klausula Arbitrase Yang Tidak Cermat Dalam Putusan-Putusan Pengadilan.

1. Perkara PT. Dharma Niaga. Ltd Versus Hati Prima Potash PTE Ltd

PT. Dharma Niaga Ltd dan Hati Prima Potash PTE Ltd telah terikat perjanjian jual beli sebagaimana ternyata dari "*sale and purchase agreement*", tanggal 27 Juni 1996 No. 298 A/HPP/51/96 sesuai butir 18 surat perjanjian, para pihak sudah sepakat untuk menyerahkan sengketa yang mungkin timbul kemudian yang tidak dapat diselesaikan secara baik-baik kepada pemutusan wasit di Indonesia dengan hukum yang berlaku di Indonesia, adapun bunyi teks perjanjian sebagai berikut :

"Any dispute arising under or relating to this sale and purchase agreement, or the breach there of which can not be settled amicably between the parties shall be referred to and settle in Indonesia under the rules of Indonesia law".

Dalam Bahasa Indonesia pada pokoknya sebagai berikut :

"Perselisihan yang timbul berdasarkan atau sehubungan dengan perjanjian jual beli ini, atau cidera janji yang tidak dapat diselesaikan secara musyawarah antara para pihak, harus diajukan dan diselesaikan di Indonesia berdasarkan peraturan perundang-undangan negara Indonesia".

Pihak PT. Dahrma Niaga (pemohon) menyampaikan kepada hakim bahwa para penjual dan pembeli sudah berusaha menyelesaikan sengketa ini secara baik tetapi tidak berhasil. Lagi pula kepada Hati Prima Potash (termohon) telah ditulis surat tertanggal 25 September 1996 agar termohon dapat mengangkat seorang wasit arbiter, akan tetapi termohon tidak menanggapi dengan baik. Oleh karenanya pemohon memohon supaya dapat diangkat BANI sebagai Badan Arbitrase Nasional Indonesia untuk melaksanakan arbitrase, dan apabila pihak termohon tidak menyetujuinya, maka pemohon mohon pengangkatan 3 (tiga) orang arbiter, yang masing-masing diusulkan oleh pemohon dan termohon serta ketuanya yang diangkat oleh pihak pengadilan.

Pengadilan Negeri Jakarta Barat dalam pertimbangannya antara lain menyatakan bahwa hakim dapat menyetujui untuk menunjuk / mengangkat arbiter/wasit yang diusulkan pemohon sebagaimana surat permohonannya guna mewakili pemohon yaitu Prof. Dr. Priyatna Abdurrasyid, SH.Ph.D dan dari pihak termohon untuk mewakili termohon yaitu Dr. Adnan Buyung Nasution, SH

sedangkan pengangkatan / penunjukan ketua dari arbiter/wasit untuk menyelesaikan sengketa antara pemohon dengan termohon, Hakim berpendapat pengangkatan dan penunjukan ketua tersebut diserahkan sepenuhnya kepada BANI.

Penetapan Pengadilan Negeri Jakarta Barat No. 764/Pdt.P/1996/PN.Jkt.Br, dalam amarnya antara lain sebagai berikut :

- mengangkat Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI) untuk melaksanakan pemeriksaan perkara arbitrase ini ;
- mengangkat Prof. Dr. H. Priyatna Abdurrasyid, SH.Ph.D selaku arbiter/wasit untuk mewakili pemohon dan dr. Adnan Buyung Nasution, SH selaku arbiter/wasit mewakili termohon dalam pemeriksaan perkara arbitrase ini.
- Memberikan kewenangan kepada Badan Arbitrase Nasional Indonesia untuk menentukan komposisi majelis dan ketua majelis pemeriksaan perkara arbitrase ini.

2. Perkara PT. Batu Mulia Utama Versus SSC (Saincraft et Brice Society Auxiliare d' Enterprises Sociaty Routiere Colas).

Suatu perusahaan Indonesia PT. Batu Mulia Utama mengadakan perjanjian kerjasama dengan perusahaan Prancis

PT-POSTAL-UNIP

(SSC). Ada 2 pasal yang berkaitan dengan cara penyelesaian sengketa diatur dalam perjanjian tersebut.

Pasal XXIII menyatakan sebagai berikut :

"All disputes arising in connection with this agreement shall be finally settled under the rules of conciliation and arbitration of the International Chamber of Commerce by one or more arbitrator appointed in accordance with The rules. The arbitration shall be held in Jakarta, Indonesia".

Pasal XVIII menyatakan sebagai berikut :

"This agreement shall be governed by the laws of the Republic of Indonesia. For this implementation and consequences of this agreement, all parties choose the permanent and irrevocable domicile at the office of the Register at the district court in Jakarta".

PT. Batu Mulia Utama dengan mendasarkan pada ketentuan Pasal XVIII juncto Pasal XXIII menggugat pihak SSC di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dengan No. 301/Pdt.G/1984 dan meminta penetapan agar penyelesaian sengketa ini diselesaikan melalui Badan Arbitrase Nasional Indonesia (BANI). Gugatan ini dinyatakan tidak dapat diterima. Ditingkat banding, putusan Pengadilan Tinggi Jakarta No. 270/Pdt/1985/PT.DKI telah membatalkan putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat tersebut. Gugatan PT. Batu Mulia Utama dikabulkan untuk sebagian dan memerintahkan agar sengketa itu diselesaikan melalui BANI.

Pihak SSC mengajukan kasasi di tingkat kasasi, putusan Pengadilan Tinggi Jakarta dibatalkan, dan dengan mengadili sendiri gugatan semula dari PT. Batu Mulia Utama ditolak oleh Mahkamah Agung RI.

Dalam putusan Kasasi No. 3992 K/Pdt/1985, Mahkamah Agung RI berpendapat bahwa pilihan hukum dan pilihan domisili sebagaimana terdapat dalam pasal XVIII tidak mempengaruhi berlakunya hukum Indonesia dan pilihan domisili adalah di kepaniteraan Pengadilan Jakarta, hal ini tidak menjadikan bahwa penyelesaian atas sengketa yang timbul harus diselesaikan melalui BANI. Para pihak dengan tegas telah menentukan ICC sebagai badan arbitrase untuk menyelesaikan perselisihan yang timbul berdasarkan perjanjian itu. Arbitrase dapat dilaksanakan sesuai dengan ketentuan ICC dari Paris, tetapi tempat arbitrase di Jakarta, dan tidak harus BANI, oleh karena para pihak tidak telah memilih peraturan arbitrase BANI sebagai yang berlaku.

Dari putusan Mahkamah Agung RI ini dapat disimpulkan, dimungkinkan adanya klausul arbitrase yang menentukan dipakainya peraturan suatu badan arbitrase internasional (ICC Rules) walaupun arbitrase itu diadakan di Jakarta serta dipilih hukum Indonesia sebagai hukum yang berlaku.

Mahkamah Agung sebagai pengawas dan instansi tertinggi yang bertanggung jawab atas jalannya peradilan di negara kita telah

memberikan penafsiran terhadap klausula arbitrase yang dibuat para pihak. Pengadilan harus mengatakan dirinya tidak berwenang apabila ada pilihan para pihak atas arbitrase sewaktu mereka menandatangani kontrak. Para pihak telah menghendaki secara tegas ICC sebagai instansi yang akan menyelesaikan dispute yang timbul dari agreement ini sesuai dengan peraturan yang berlaku bagi ICC.

Majelis Kasasi berpendapat, penentuan berlakunya hukum Indonesia dan juga pemilihan domisili di Kepaniteraan Pengadilan Negeri di Jakarta tidak akan berarti bahwa kalau timbul sengketa mereka harus dilakukan arbitrase melalui BANI. Para pihak menghendaki "ICC rules", sehingga penyelesaiannya menurut ICC sebagai badan arbitrase yang bersangkutan.

Jadi tidak dibenarkan bahwa para pihak harus menyelesaikan perkara ini menurut ketentuan dan prosedur yang berlaku di BANI, tetapi mereka harus menyelesaikan menurut Rules of Conciliation Arbitration of the International Chamber of Commerce.

Dari contoh kasus diatas memberi deskripsi bahwa klausula arbitrase yang tidak cermat memerlukan peran pengadilan untuk menafsirkannya. Sudah barang tentu hal tersebut membawa konsekuensi penyelesaian sengketa menjadi berlarut-larut.

3. Perkara PT. Perusahaan Listrik Negara (Persero) melawan PT. Paiton Energy

Dalam perkara ini, para pihak terikat perjanjian Pembelian Tenaga Listrik / Power Purchase Agreement (PPA). Selain perjanjian pokok, mereka sepakat untuk menyelesaikan sengketa yang akan timbul melalui forum arbitrase.

Perjanjian arbitrase para pihak antara lain sebagai berikut :

Article 18.3 Arbitration

"18.3.1. If the dispute cannot be settled within thirty (30) days by mutual discussions as contemplated by section 18.1, and referral to an expert is not required of or selected by the Parties pursuant to section 18.2.1, or if a party so requests in accordance with section 18.2.13, the Dispute shall finally be settled by an arbitral tribunal (The "Tribunal") under the UNCITRAL arbitration rules contained in resolution 31/98 adopted by the United Nations General Assembly on December 15, 1976 and entitled "Arbitration Rules of the United Nations Commissions on International Trade Law" as in force at the time such arbitration as commenced. Each Party will appoint an arbitrator within thirty (30) days of the date of the appointment of the second arbitrator, to act as Chairman of the preceding sentence shall be appointed within the time limits set forth in the preceding sentence shall be appointed by

the Secretary General of the International Center for Settlement of Investment Disputes. Both Parties undertake to implement the arbitration award. The site of the arbitration shall be Stockholm, Sweden. The language of the arbitration shall be English. The Parties expressly agree to waive the applicability of (a) Article 650.2 of the Indonesia Code of Civil Procedure so that the appointment of arbitrator shall not terminate as of the sixth (6th) month from the date (s) of their appointment and (b) the second sentence of article 620.1 of the Indonesia Code of Civil Procedure so that the arbitration need not be completed within a specific time."

Atau terjemahannya :

Pasal 18.3 Arbitrase

"18.3.1. Apabila terjadi sengketa tersebut tidak dapat diselesaikan dalam waktu 30 (tiga puluh) Hari melalui perundingan bersama sebagaimana disebutkan dalam Pasal 18.1, dan penyerahan kepada seorang ahli tidak diwajibkan atau dipilih oleh Para Pihak berdasarkan Pasal 18.2.1. atau apabila salah satu pihak meminta untuk diselesaikan melalui arbitrase sesuai dengan Pasal 18.2.13, sengketa tersebut akhirnya harus diselesaikan oleh suatu majelis arbitrase ("Majelis Arbitrase") berdasarkan ketentuan-ketentuan arbitrase UNCITRAL yang termuat dalam resolusi 31/98 yang ditetapkan

oleh Majelis Umum Perserikatan Bangsa-Bangsa (United Nations General Assembly) pada tanggal 15 Desember 1976 dan berjudul "Arbitration Rules of the United Nations Commission on International Trade Law" (Ketentuan –ketentuan Arbitrase Komisi Perserikatan Bangsa-Bangsa mengenai Hukum Dagang Internasional) sebagaimana berlaku pada saat arbitrase tersebut dimulai. Masing-masing pihak akan menunjukkan seorang arbitrer dalam waktu 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal permintaan untuk memulai arbitrase, yang kemudian secara bersama-sama akan menunjukkan arbitrer ketiga dalam waktu 30 (tiga puluh) hari sejak tanggal arbitrer kedua. Untuk bertindak sebagai Ketua Majelis Arbitrase. Arbitrer-arbitrer yang tidak ditunjuk dalam batas waktu sebagaimana disebutkan dalam kalimat diatas akan ditunjuk oleh Sekretaris Jenderal dari Pusat Internasional untuk penyelesaian Sengketa Investasi (International Center for Settlement of Investment Disputes). Kedua belah pihak berjanji untuk melaksanakan keputusan arbitrase. Tempat arbitrase adalah Stockholm, Swedia. Bahasa yang dipergunakan dalam arbitrase adalah bahasa Inggris. Para pihak secara tegas menyetujui untuk mengesampingkan berlakunya (a) Pasal 650.2 Hukum Perdata Indonesia sehingga penunjukan para arbitrer tidak akan berakhir pada bulan ke-6 (enam) sejak tanggal penunjukan mereka dan (b) kalimat

kedua Pasal 620.1 dari Hukum Perdata Indonesia sehingga arbitrase tidak harus diselesaikan dalam waktu tertentu"

Pasal 18.3.4 PPA berbunyi sebagai berikut :

"The parties that neither Party shall have any right to commence or maintain any suit or legal proceeding concerning a Dispute hereunder until the Dispute has been determined in accordance with the arbitration procedure provided for herein and then only to enforce or facilitate the execution of the award rendered in such arbitration."

Atau terjemahannya :

"Para pihak setuju bahwa tidak satu pihakpun untuk memulai atau mengajukan suatu gugatan atau perkara apapun mengenai sengketa sampai sengketa tersebut diputuskan sesuai dengan prosedur arbitrase yang dituangkan disini dan kemudian untuk hanya melaksanakan atau mempercepat pelaksanaan atas keputusan yang ditetapkan dalam arbitrase tersebut."

Dari perjanjian para pihak yang dituangkan dalam Pasal 18 PPA dapat dinyatakan bahwa perjanjian/ klausula arbitrase telah memuat :

- a. Komitmen para pihak untuk melaksanakan arbitrase;
- b. Ruang lingkup arbitrase;
- c. Bentuk arbitrase yang dipilih (arbitrase institusional);

- d. Aturan prosedural yang berlaku, yaitu UNCITRAL Arbitration Rules;
- e. Tempat yang dipilih adalah Swedia dan bahasa yang digunakan adalah Bahasa Inggris;
- f. Pilihan hukum substantif yang berlaku.

Berdasarkan ketentuan perjanjian tersebut, maka klausula arbitrase dalam perjanjian ini dikategorikan sebagai klausula arbitrase yang komprehensif.

Perkara ini digelar di Pengadilan Negeri Jakarta Pusat dibawah register No. 517/Pdt.G/1999/PN.Jkt.Pst tanggal 7 Oktober 1999 dan diputus pada 5 tanggal 20 Januari 2000.

4. Perkara KARAH BODAS COMPANY LLC (KBC) melawan Perusahaan Pertambangan Minyak dan Gas Bumi Negara (PERTAMINA) dan PT. PLN (Persero)

Putusan perkara tersebut dibuat di Geneva pada tanggal 18 Desember 2000 yang diselesaikan sesuai dengan prosedur arbitrase berdasarkan Peraturan Arbitrase UNCITRAL.

Dalam uraian ini terutrama akan mendeskripsikan perjanjian arbitrase antara KBC dengan PERTAMINA dan antara KBC dengan PT. PLN (Persero)

A. Perjanjian arbitrase antara KBC dan PERTAMINA sebagai berikut:

KONSULTASI DAN ARBITRASE

Pasal 13

Pasal 13.1 : Apabila terjadi pertentangan atau perbedaan dalam bentuk apapun ("Perselisihan") di antara Pihak-Pihak yang berkepentingan mengenai pelanggaran, penghentian atau keabsahan yang sehubungan dengan, atau timbul dari kontrak ini, maka semua pihak harus berusaha untuk segera menyelesaikan perselisihan tersebut dengan jalan musyawarah, dalam jangka waktu 30 (tiga puluh) hari kerja sesudah salah satu pihak menerima pemberitahuan dari pihak lain mengenai adanya perselisihan tersebut.

Pasal 13.2

- a. Jika perselisihan tersebut tidak dapat diselesaikan dalam selang waktu 30 (tiga puluh) hari kerja seperti ditetapkan dalam Pasal 13.1, maka pada akhirnya Perselisihan harus dibawa ke Pengadilan Arbitrase ("Tribunal") berdasarkan peraturan "UNCITRAL Arbitration" yang terdapat dalam Resolusi PBB No. 31/98 yang disetujui dalam Sidang Umum pada tanggal 15 Desember 1976 berjudul "Arbitration Rules of the United Nations Commission on International Trade Law" yang diberlakukan pada saat arbitrase seperti itu dilaksanakan. Masing-masing Pihak akan menunjuk seorang

arbitror dalam selang 30 (tiga puluh) hari terhitung sejak tanggal permohonan untuk dimulai arbitrase, kemudian bersama-sama menunjuk arbitrator ketiga dalam selang waktu 30 (tiga puluh) hari sejak ditunjuknya arbitror kedua, untuk menjadi Ketua Tribunal. Arbitrator yang tidak ditunjuk dalam selang waktu yang diatur dalam kalimat sebelum ini akan ditunjuk oleh "The Secretary General of the International Center for Settlement of Investment Disputes". Kedua belah pihak harus mematuhi keputusan arbitrase. Arbitrase harus dilaksanakan di Geneva, Switzerland. Bahasa yang digunakan dalam arbitrase harus bahasa Inggris. Pihak-pihak yang berkepentingan menyatakan persetujuan untuk mengabaikan pemberlakuan (a) Pasal 650.2 KUHP demikian sehingga penunjukan para arbitror tidak berakhir sesudah 6 (enam) bulan terhitung mulai saat penunjukan, dan (b) kalimat kedua dalam Pasal 620.1 KUHP demikian sehingga arbitrase tidak musti selesai dalam waktu yang sudah ditentukan.

- b. Keputusan yang diambil harus membagi secara adil ongkos arbitrase. Sesuai pasal 631 KUHP, Pihak-pihak berkepentingan sepakat bahwa Tribunal tidak perlu dibatasi dengan aturan-aturan perundangan yang kaku dimana mereka menganggap bahwa penerapannya dalam hal-hal tertentu akan tidak konsisten baik dengan semangat dalam Kontrak ini

maupun dengan tujuan dasar Pihak-Pihak yang berkepentingan, dan untuk hal-hal seperti itu, kesimpulan yang diambil harus merupakan hasil pertimbangan dengan pemahaman yang benar mengenai semua ketentuan yang ada serta pelaksanaan yang benar dan adil dari Kontrak ini sesuai ketentuan-ketentuan tersebut.

- c. Keputusan yang diambil harus bersifat tertulis dan menyebutkan rincian yang masuk akal mengenai fakta-fakta dalam perselisihan serta alasan-alasan perlunya keputusan Tribunal.
- d. Keputusan yang diambil dalam arbitrase berdasarkan ketentuan ini bersifat final dan mengikat semua pihak dan dengan demikian keputusannya dapat dimasukkan ke Lembaga Peradilan yang mempunyai yurisdiksi untuk pemberlakuannya. Pihak-pihak berkepentingan dalam hal ini melepaskan hak-hak mereka untuk mengajukan naik banding terhadap keputusan panel arbitrase dan sesuai dengan Pasal KUHP tidak ada Pihak yang akan naik banding di lembaga peradilan manapun terhadap keputusan panel arbitrase dan dengan demikian Pihak-Pihak berkepentingan mengabaikan pemberlakuan Pasal 15 dan Pasal 108 Undang-Undang No.1 Tahun 1950 dan setiap undang-undangⁱ dan peraturan Indonesia yang apabila diterapkan, akan memberi hak untuk

mengajukan naik banding terhadap keputusan panel arbitrase. Sebagai tambahan, pihak-pihak berkepentingan sepakat bahwa Pihak manapun tidak berhak mengajukan gugatan atau tuntutan berdasar hukum menyangkut Perselisihan yang sudah diselesaikan lewat prosedur arbitrase yang tercantum di sini, melainkan hanya mematuhi dan memudahkan pelaksanaan keputusan yang sudah diambil dalam arbitrase.

- e. Selama menunggu proses arbitrase (i) KONTRAKTOR harus terus melaksanakan kewajibannya yang sudah diatur untuk menghasilkan dan menyalurkan tenaga listrik. Dan PERTAMINA harus terus membayar jumlah terutang sesuai yang telah diatur dan bukan yang termasuk dalam Perselisihan, tanpa penghentian, selama menunggu arbitrase, dan (ii) Baik PERTAMINA maupun KONTRAKTOR tidak mengusahakan perbaikan lain berupa apapun yang ditimbulkan oleh adanya Perselisihan, mengingat bahwa dalam kejadian apapun hak menghentikan Kontrak sesuai Pasal 17 dapat diberlakukan tanpa bertentangan dengan masa menunggu arbitrase.

B. Perjanjian arbitrase antara KBC dan PT. PLN (Persero) sebagai berikut :

KONSULTASI DAN ARBITRASI

1. KONSULTASI

Jika suatu perselisihan atau perbedaan atas hal apapun ("Perselisihan") timbul diantara Para Pihak sehubungan dengan, atau timbul dari Perjanjian ini, atau pelanggaran, penghentian atau keabsahan daripadanya, Para Pihak akan berusaha, dalam jangka waktu 45 (empatpuluh lima) hari almanak setelah penerimaan oleh satu Pihak atas pemberitahuan dari Pihak lain mengenai adanya suatu Perselisihan untuk menyelesaikan Perselisihan tersebut dengan cara merundingkan diantara Para Pihak.

2. ARBITRASI

- a. Jika Perselisihan tidak dapat diselesaikan dalam waktu 45 (empatpuluh lima) hari almanak melalui perundingan bersama seperti diperkirakan dalam Pasal 8.1, Perselisihan akan diputuskan oleh Pengadilan Arbitrasi berdasarkan peraturan arbitrase UNCITRAL yang terdapat dalam Resolusi 31/98 yang diangkat dari United Nations General Assembly pada tanggal 15 Desember 1976 dan disebut "Arbitration Rules of the United Nations Commission on International Trade Law" yang berlaku pada saat arbitrase dimulai. PLN disatu pihak, dan PERUSAHAAN dan PERTAMINA dipihak lain, masing-masing akan menunjuk satu arbitrator, dalam setiap perkara dalam waktu 30 (tigapuluh) hari setelah tanggal permohonan

untuk memulai arbitrase, dan bersama-sama mereka akan menunjuk arbitrator yang ketiga dalam jangka waktu 30 (tigapuluh) hari dari tanggal penunjukan arbitrator yang kedua, untuk bertindak sebagai Ketua Pengadilan. Para arbitrator yang tidak ditunjuk dalam batas waktu yang diatur dalam kalimat diatas akan ditunjuk oleh Sekretaris Jendral International Center for Settlement of Investment Disputes, berdasarkan permohonan dari salah satu pihak. Semua Pihak berkewajiban melaksanakan keputusan arbitrase. Tempat arbitrase adalah di Jenewa, Swiss. Bahasa yang digunakan dalam arbitrase adalah bahasa Inggris. Para Pihak menyetujui untuk mengesampingkan berlakunya (a) Pasal 650.2 dari Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata Indonesia sehingga penunjukan para arbitrator tidak dihentikan pada bulan ke 6 (enam) setelah tanggal (-tanggal) penunjukan mereka dan (b), kalimat kedua dari Pasal 620.1 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata Indonesia sehingga arbitrase tidak perlu diselesaikan dalam waktu tertentu.

- b. Keputusan yang diberikan akan membagi biaya-biaya arbitrase. Sehubungan dengan Pasal 63 Kitab Undang-Undang Hukum Perdata Indonesia, Para Pihak setuju bahwa Pengadilan Arbitrase tidak perlu terikat pada

ketentuan hukum yang kaku jika mereka menganggap bahwa penerapan daripadanya terhadap hal-hal tertentu akan tidak sesuai dengan jiwa dari Kontrak dan hal-hal yang mendasari keinginan Para Pihak, dan terhadap hal-hal tersebut pendapat mereka harus mencerminkan penilaian atas penafsiran yang benar atas semua ketentuan ketentuan yang berkaitan dan pelaksanaan yang adil dan tepat atas isi Perjanjian sesuai dengan ketentuan ketentuan tersebut.

- c. Keputusan yang akan diambil harus dibuat dalam bentuk tertulis dan menguraikan secara rinci fakta-fakta Perselisihan dan alasan-alasan atas keputusan Pengadilan Arbitrase.
- d. Keputusan yang diambil dalam arbitrase adalah keputusan akhir dan mengikat Para Pihak dari pemberlakuan atas keputusan tersebut dapat dilaksanakan di pengadilan dalam yuridiksi manapun. Para Pihak dengan ini melepaskan haknya untuk mengajukan banding atas keputusan Panel Arbitrase dan setuju bahwa sesuai dengan Pasal 641 Kitab Undang-Undang Hukum Acara Perdata Indonesia tidak satu Pihakpun akan mengajukan banding atas keputusan Panel Arbitrase dan dengan demikian Para Pihak dengan ini mengesampingkan

berlakunya Pasal 15 dan Pasal 108 Undang Undang No.1 tahun 1950 dan ketentuan-ketentuan lain dari hukum dan peraturan Indonesia yang sebaliknya memberi hak untuk mengajukan banding atas keputusan Pengadilan Arbitrase arbitrase tersebut. Selanjutnya Para Pihak sepakat bahwa tidak ada pihak yang berhak untuk memulai atau mengajukan tuntutan atau memperkarakan suatu perselisihan sampai perselisihan tersebut ditetapkan sehubungan dengan prosedur arbitrase yang ditentukan tetap hanya untuk memberlakukan atau memudahkan eksekusi dari keputusan yang diambil oleh arbitrase tersebut.

- e. Selama menunggu arbitrase (i) PERUSAHAAN akan meneruskan pelaksanaan kewajibannya untuk memproduksi dan menyalurkan Tenaga Listrik dan PLN akan meneruskan untuk membayar seluruh jumlah yang telah jatuh tempo dan tidak berada dalam perselisihan, tanpa set off dan (ii) baik PLN maupun PERUSAHAAN tidak akan melaksanakan upaya lain yang timbul akibat hal-hal yang berada dalam perselisihan, dengan ketentuan bahwa dalam hal apapun hak untuk mengakhiri Kontrak sesuai Pasal 11 dalam kontrak ini dapat dilaksanakan meskipun sedang menunggu arbitrase.

Perjanjian konsultasi dan arbitrase antara KBC dengan Pertamina dan PT. PLN (Persero) merupakan perjanjian pelengkap dari perjanjian pokoknya yakni kontrak penjualan energi oleh Pertamina kepada pembeli PT. PLN berupa tenaga listrik yang diproduksi oleh dan dipasok oleh pembangkit tenaga listrik yang akan dibangun oleh KBC.

Keputusan Presiden tanggal 20 September 1997 telah menunda 75 Proyek infrastruktur, termasuk proyek Karaha harus ditunda. Penundaan tersebut berpengaruh terhadap kontrak yang pada saat itu telah / sedang berjalan. Klausula konsultasi dan arbitrase mulai berperan ketika perselisihan tentang kontrak yang ditunda melanda para pihak.

Jika dicermati klausula arbitrase dalam kontrak-kontrak tersebut telah memenuhi kriteria sebagai klausula arbitrase yang komprehensif, sehingga klausula ini merupakan basis dan dasar pelaksanaan perjanjian arbitrase.

Pemberitahuan Arbitrase ini dilakukan pada tanggal 30 April 1998, dan baru pada tanggal 18 Desember 2000 baru diputus perselisihan para pihak tersebut melalui pemeriksaan arbitrase di Geneva sesuai prosedur arbitrase UNCITRAL. Akhirnya perkara tersebut telah diputuskan, yang amarnya berbunyi sebagai berikut :

1. PERTAMINA dan PLN telah melanggar Perjanjian ESC dan PERTAMINA telah melanggar Kontrak JOC.

2. PERTAMINA dan PLN secara bersama-sama dan masing-masing dijatuhi hukuman dalam bentuk pembayaran ganti rugi sebesar US\$ 111.100.000 (seratus sebelas juta ,seratus ribu Dolar Amerika Serikat) untuk biaya-biaya yang diderita kepada KBC, termasuk bunga sebesar 4 % pertahun, terhitung tanggal 1 Januari 2001 sampai lunas.
3. PERTAMINA dan PLN secara bersama-sama dan masing-masing dijatuhi hukuman pembayaran ganti rugi sebesar US\$ 150.000.000 (seratus lima puluh juta Dolar Amerika Serikat) untuk laba yang seharusnya diperoleh kepada KBC termasuk bunga sebesar 4 % pertahun, terhitung tanggal 1 Januari 2001 sampai lunas.
4. PERTAMINA dan PLN secara bersama-sama dan masing-masing dijatuhi hukuman pembayaran ganti rugi sebesar US\$ 66.654,92 (enam puluh enam ribu enam ratus lima puluh empat dan sembilan puluh dua sen Dolar Amerika Serikat) kepada KBC untuk biaya dan ongkos yang dikeluarkan sehubungan dengan fase kedua dan terakhir dari arbitrase ini, termasuk bunga sebesar 4 % pertahun, terhitung tanggal 1 Januari 2001 sampai lunas.
5. Masing-masing pihak harus menanggung ongkos pembiayaan penasehat hukum dan para asisten mereka.
6. Tuntutan lainnya dari para pihak dinyatakan dibantah atau dihapuskan.

BAB IV

PENUTUP

A. KESIMPULAN

Setelah melakukan penelitian dan pembahasan sebagaimana sesuai dalam bab terdahulu, maka dapat disimpulkan hal-hal sebagai berikut :

1. Klausula Arbitrase dirumuskan secara tertulis dalam bahasa yang dipilih oleh para pihak. Rumusan tersebut mengatur pilihan forum arbitrase sebagai lembaga yang dipilih untuk menyelesaikan sengketa (*dispute*) yang mungkin timbul diantara para pihak yang mengadakan perjanjian bisnis. Klausula arbitrase merupakan perjanjian tambahan sehingga berperan sebagai pelengkap perjanjian pokok dan sekaligus sebagai basis arbitrase.
 - a. Sebagai pelengkap perjanjian pokok, maka dari rumusan klausula arbitrase dapat diketahui cara-cara yang dipilih untuk menyelesaikan perselisihan perjanjian, sehingga klausula arbitrase berpengaruh terhadap cara penyelesaian sengketa, yakni forum arbitrase yang berkompeten menyelesaikannya.
 - b. Klausula arbitrase merupakan basis arbitrase sehingga isi rumusannya akan menjadi petunjuk arah atau pemandu terhadap setiap persoalan perselisihan itu akan terselesaikan. Dengan demikian klausula arbitrase menjadi dasar segala

wewenang para arbiter untuk memutuskan persoalan persengketaan yang bersangkutan. Seyogyagya rumusan klausula arbitrase dibuat secara jelas, lengkap dan cermat agar tujuan yang dikehendaki akan terwujud.

2. Klausula Arbitrase harus dirumuskan secara jelas, karena penyusunan yang tidak jelas membawa konsekwensi pelaksanaan proses arbitrase akan timbul kesulitan. Perumusan klausula arbitrase yang kurang jelas hakekatnya tidak jelas menunjuk badan arbitrase yang dipilih. Tidak jelas apakah badan arbitrase institusional atau arbitrase ad hock. Selain itu perumusan klausula arbitrase mengandung kemenduaan (*ambiquity*), yakni forum pilihan arbitrase merupakan salah satu (alternatif) yang akan menyelesaikan sengketa disamping badan peradilan.

a. Akibat penyusunan klausula arbitrase yang tidak cermat akan menimbulkan permasalahan dalam pelaksanaannya, sehingga memperpanjang proses penyelesaiannya.

(1) Suatu klausula arbitrase yang secara tidak lengkap menentukan badan arbitrase yang diberi wewenang masih memerlukan penafsiran tentang badan arbitrase, juga belum menunjuk arbiter yang akan duduk maupun cara penunjukannya.

(2) Klausula arbitrase yang mengandung kemenduaan (*ambiguity*) dalam praktek akan membingungkan, lebih-lebih jika kedua belah pihak berbeda kehendak untuk menyelesaikan sengketa. Persoalan kewenangan tersebut akan diputus terlebih dahulu melalui lembaga peradilan, sehingga memerlukan waktu yang relatif lama.

b. Klausula arbitrase yang dirumuskan secara komprehensif akan mungkin mengalir berbagai hambatan dalam proses arbitrase. Klausula arbitrase yang lengkap akan mencakup :

- (1) Komitmen para pihak untuk melaksanakan arbitrase;
- (2) Ruang lingkup Arbitrase;
- (3) Bentuk arbitrase yang dipilih;
- (4) Aturan prosedural yang berlaku;
- (5) Tempat dan bahasa yang digunakan;
- (6) Pilihan hukum substantif yang berlaku bagi arbitrase dan;
- (7) Klausula-klausula stabilisasi dan hak kekebalan (immunitas), jika hal itu relevan.

3. Peradilan berperan dalam menegakan arbitrase. Klausula-klausula arbitrase yang tidak cermat dapat diajukan ke pengadilan. Putusan-putusan tersebut memberi kewenangan kepada arbitrase untuk menyelesaikan sengketa dari putusan yang diteliti antara lain menunjuk arbiter yang akan mengadili sengketa dan menentukan

ICC rules sebagai peraturan yang diterapkan dalam penyelesaian sengketa.

- a. Penetapan Pengadilan Negeri Jakarta Barat No.764/pdt.P/1996/PN.Jkt.Brt menentukan (mengangkat) BANI untuk melaksanakan pemeriksaan arbitrase serta mengangkat arbiter-arbiter untuk pemohon dan termohon serta ketua majelis yang akan memeriksa perkara ini.
- b. Putusan Mahkamah Agung RI No. 3992 K/Pdt/1995 jo Putusan Pengadilan Negeri Tinggi Jakarta No. 270/pdt/1985/pt. DKI jo Putusan Pengadilan Negeri Jakarta Pusat No. 301/pdt. G/1984 telah menentukan ICC rules sebagai hukum yang akan diterapkan sesuai pilihan para pihak dalam klausula arbitrase. Sekalipun mereka memilih arbitrase di Jakarta dan memilih domisili di Kepaniteraan Jakarta Pusat.

B. Saran-Saran

1. Untuk menghindari penyelesaian sengketa secara berlarut-larut, maka pilihan forum arbitrase yang dipilih harus dirumuskan secara cermat, jelas dan lengkap. Seyogyangya para lawyer yang ditunjuk merumuskan kehendak para pihak memilih forum arbitrase sebagai penyelesaian sengketa memakai secara menyeluruh unsur-unsur klausula arbitrase yang komprehensif.
2. Merekomendasi badan peradilan untuk tetap konsisten dalam berperan menegakkan arbitrase.

DAFTAR PUSTAKA

- Abdurrachman A. "*Ensiklopedi Ekonomi Keuangan Perdagangan*", Pradnya Paramita, Jakarta, 1991
- Abdurrasyid, Priyatna, *Future Development of Arbitration and The ADR Practices in Indonesia*, Yayasan Pengembangan Hukum Bisnis, Jurnal Hukum Bisnis Vol. 5, Jakarta 1988.
- Adolf, Huala. *Arbitrase Komersial Internasional*, Rajawali Pers, Jakarta 1993.
- A. Howel, Rate, et allz, "*Business Law, Tex and Cases*", Fourth Edition, The Dry den Press, Orlando, Florida, 1988.
- A. anderson, Ronald et all, "*Business Law*", South Western Publishing Co, Cincinnati, Ohio, 1984
- Black, Henry Campbell et al, Black's Law Dictionary (Sixth Edition), West Publishing Co., St,Paul, Minnesota, USA, 1991.
- Black, Henry Campbell et al, Black's Law Dictionary (Sixth Edition), West Publishing Co., St,Paul, Minnesota, USA, 1979.
- Bagian Hukum dan Masyarakat Fakultas Hukum Universitas Diponegoro, "*Metodologi Penelitian Ilmu Sosial dengan Orientasi pada Penelitian Bidang Hukum*", Semarang 1999.
- Badan Pembinaan Hukum Nasional, Departemen Kehakiman R.I., "*Himpunan Bahan Penataran Latihan Tenaga Teknis Peneliti Hukum*" (Angkatan II), Jakarta, 1982.
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan R.I., "*Kamus Besar Bahasa Indonesia*" (Edisi Kedua), Balai Pustaka, Jakarta, 1999.
- Departemen Pendidikan dan Kebudayaan R.I., "*Kamus Ilmu Bahasa Indonesia*", Balai Pustaka, Jakarta, 1994.
- Departemen Perdagangan R.I., Bank Indonesia dan Uncitral, "*International Commercial Arbitration*", bahan diskusi dalam Seminar on International Trade Law, Jakarta, 9-10 November 1992.

De Wetboeken, Wetten En Verordeningen, "*Benevens De Grondwet Van De Republick Indonesie*", Ichtiar Baru – Van Hoene, Jakarta, 1992.

Elly Erawaty.AF, "*Perkembangan lex mercatoria dan penerapannya dalam kontrak bisnis transnasional*" dalam kumpulan tulisan ilmiah hukum, Citra Aditya Bakti Bandung, 1993.

Emirzon, Joni, *Alternatif Penyelesaian Sengketa diluar Pengadilan*, Gramedia Pustaka Utama, Jakarta 2001.

Felix O. Soebagjo dan Fatreah Jatim (ed) "*Arbitrase di Indonesia beberapa contoh kasus dan pelaksanaan dalam praktik*". Ghalia Indonesia, Jakarta 1995.

Friedman, Jack P, "*Dictionary of Business Term*", New York, Barron's, Lousiana State University, 1987.

Faisal Sanafiah, "*Penelitian Kualitatif; Dasar-dasar dan Aplikasi*", Y.A.3, Malang, 1990.

Faudy, Munir, "*Arbitrase Nasional*", Bandung, PT. Citra Aditya Bakti, 2000.

Goodpaster, Gary, "*Panduan Negosiasi dan Mediasi*", Proyek ELIPS, Jakarta 1999.

Gary Goodpaster, Felix O, Soebagjo dan Fatmah Jatim, "*Tinjauan terhadap Arbitrase Dagang secara umum dan Arbitrase Dagang di Indonesia*", Ghalia Indonesia, Jakarta 1995.

Gary Goodpaster, dkk, "*Tinjauan terhadap Arbitrase Dagang secara umum dan Arbitrase Dagang di Indonesia*", Ghalia Indonesia, Jakarta 1995.

Gautama, Sudargo, "*Undang-undang Arbitrase Baru 1999*", Citra Aditya Bakti, Bandung 1999.

_____, "*Aneka Hukum Arbitrase*", Citra Aditya Bakti, Bandung 1996

_____, "*Indonesia dan Arbitrase Internasional*", Alumni Bandung, 1996.

_____, "*Himpunan Yurisprudensi Indonesia yang penting untuk praktek sehari-hari*" (Landmark Decision), Citra Aditya Bakti, Bandung 1992.

_____, "*Beberapa catatan tentang arbitrase dagang internasional*", (landmark Decision). Citra Aditya Bakti. Bandung, 1992.

_____, *"Perkembangan Arbitrase Dagang Internasional Di Indonesia"*. PT. Eresco Bangun, 1989.

_____, *"Beberapa catatan tentang arbitrase dagang internasional dari PBB"*, Varia Peradilan, Majalah Hukum, Tahun XVIII, Agustus 1988.

_____, *"Kesulitan dalam menyusun perjanjian arbitrase dagang internasional"*, Varia Peradilan, Majalah Hukum, Tahun III, Oktober 1987.

_____, *"Hukum manakah yang harus dipakai dalam perkara arbitrase dagang internasional"*, Varia Peradilan, Majalah Hukum Tahun XIII, Maret 1983.

Harahap, M. Yahya, *"Arbitrase Edisi kedua"*, Sinar Grafika, Jakarta 2001.

_____, *"Penyelesaian Sengketa Dagang melalui Arbitrase"* Majalah Varia Peradilan No. 88 Januari 1993.

_____, *" Arbitrase ditinjau dari Rv, BANI, ICSID, Konvensi New York 1958, Perma No. 1 tahun 1990"* Pustaka Kartini, Jakarta 1991.

Hasanudin Rahman, *"Legal Drafting"*, Citra Aditya Bakti, Bandung 2000.

Hans van Houtte, *" The law of International Trade"*, Sweet & Maxwell, London 1995.

Howell, David J, *"International Dispute Resolution Methods in Singapore"*, Third LAW ASIA Business Law Conference, Tokyo, 9-10 November 1998.

_____, *"ADR in Singapore"*, Baker& McKenzie, Singapore, 1998.

_____, *"Arbitration in Singapore"*, Baker & McKenzie, Singapore, 1998.

Himpunan Peraturan Perundang-undangan Republik Indonesia, *"Disusun menurut sistem Engel brecht"*, Ichtiar Baru – Van Hoene, Jakarta, 1989.

Hoene, W. van, *"Kamus Belanda – Indonesia"*, Ichtiar Baru – Van Hoe, Jakarta, 1992.

- Hartono, Sri Redjeki, "*Kapita Selekta Hukum Ekonomi*", Mandar Maju, Bandung, 2000.
- Hartono, CFG Sunaryati, "*Penelitian Hukum di Indonesia pda Abad Kedua Puluh*", Alumni Bandung, 1994.
- Hacking, David dan Schuider, Michael E. Toward, More Cost-Effective Arbitration dalam "*Arbitration and ADR*", Volume 3, nomor 1, April 1998. Inggris : International Bar Association, 1998.
- Henderson, Dan Fenno, "*Conciliation and Japanese Law Tokugawa ang Modern*", Seattle, USA : University of Washington Press, 1986.
- H. S. Kartadjoemena, "*GATT dan WTO, Sistem Forum dan Lembaga Internasional di Bidang Perdagangan*", UI Press, 1996.
- Ichsan, Akhmad, "*Kompendium tentang Arbitrase. Perdagangan Internasional*", Pradnya Paramita, Jakarta 1993.
- John Naisbitt, Megatrend 2000, Pan Books Sidgwick & Jackson Ltd. Great Britain, 1990.
- Komar Kanta atmadja, "*Beberapa prasangka dalam penerapan ADR di Indonesia*" dalam Hendrarmin Djarab, dkk (ed), "*Prospek dan pelaksanaan Arbitrase di Indonesia*" Citra Aditya Bakti, Bandung 2001
- Keinichi Ohmae, *Borderless World*, Harpeh Business Maknisey Company Inc. USA, 1990.
- Kehakiman, Departemen, "*Keterangan Pemerintah dihadapan rapat paripurna DPR-RI tentang RUU Arbitrase dan APS*", 24 Maret 1999.
- Keraf, Gorys, "*Diksi dan Gaya Bahasa, Sari, Sari Retoretika*", Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1994.
- Koentjoroningrat, "*Metode-metode Penelitian Masyarakat*", Gramedia Pustaka Utama, Jakarta, 1993.
- Kotter, P. John, "*Leading Change*", Harvard Business School Press, Boston Massachusetts, 1996.

Kanowitz, Leo, *"Alternative Dispute Resolution"*, St. Paul, Minnesota, USA : West Publishing Co, 1985.

Khairandy, Ridwan, *"Pengantar Hukum Perdata International Indonesia"*, Yogyakarta ; FH. Ull- gama Media, 1999.

Lakshman Marasinghe *"contract of sale in international trade law"* Singapore :Butterworths Asia 1992.

Louise T. Longdong. Tinneke, *Asas Ketertiban Umum & Konvensi New York 1958*, Citra Aditya Bakti, Bandung 1998.

Latip, Yansen Dewanto, *"Pilihan Hukum dan Pilihan Forum dalam Kontrak Internasional "*, Jakarta; Program Pasca Sarjana FHUI, 2002.

Lubis, T. Mulya, *"Hukum dan Ekonomi"*, Sinar Harapan, Jakarta, 1992.

Mahkamah Agung RI, *"Pedoman Pelaksanaan Tugas dan Administrasi Pengadilan"*, Buku II, Cetakan ke-2, Jakarta, 1997.

Margono, Suyud. *"ADR dan Arbitrase"*, Ghalia Indonesia, Jakarta, 2000.

Muhammad Mar'ie, *"Tergantung mata memandang"*, Info Bank No. 125, Volume XIII, 1990.

Muhaimin, Yahya A, *"Bisnis dan Politik; Kebijakan Ekonomi Indonesia 1950-1980"*, LP3ES, Jakarta, Cetakan I, 1990.

Moleong, Lexy J., *"Metode Penelitian Kualitatif"*, Remaja Rosda Karya, Bandung, 1995.

Machfoedz Mas'ud, *"Undang-undang Perseroan 1995 dan Perlindungan Minoritas dari Praktek Bisnis (Pasar Modal) yang Tidak Sehat"*, 1996.

Marifa, Isna dan Wisudha, Ayleen, *"Institutionalization of Dispute Resolution Through Negotiation / Mediation and Arbitration"*, Jakarta Qipragalang Kualita, 1996.

Nasution, S dan M. Thomas, *" Buku Penuntun Pembuatan Tesis, Skripsi, Disertasi dan Makalah"*, Bina Aksara, Jakarta 1996.

Oliver, MC and A. Marshall Emid, *" Company Law "*, Eleventh Edition, The M & E Handbook Series, 1991.

Program Pasca sarjana Universitas Diponegoro, "*Pedoman Penulisan usulan Penelitian untuk tesis*", Semarang, 2001.

Pamungkas, Hanan, "*Persaingan Bisnis dan Masalah Masyarakat*", Bisnis Indonesia, 22 Juli 1995

Radjagukguk, Erman. "*Arbitrase Dalam Putusan Pengadilan*", Chandra Pratama, Jakarta, 2000.

R. Subekti, "*Hukum Perjanjian*", cet. XVII, Intermesa Jakarta, 1998.

_____, "*Arbitrase Perdagangan*", Bina Cipta, Bandung, 1984.

Ronny Hanitiji Soemitro, "*Metodologi penelitian hukum dan yurimetri*", Ghalia Indonesia, Jakarta, 1990.

Rawlinson, William an Malactly P. Cornwell Kelly, "*European Community Law*", water Law Publisher, 1990.

Ritzen, George, Penyadur Alimandan, " *Sosiologi Ilmu Pengetahuan Berparadigma Ganda*", Rajawali Press, Jakarta, 1992.

Rahardjo, Satjipto, "*Aneka Persoalan Hukum dan Masyarakat*", Alumni Bandung, 1977.

Setiawan R, "*Masalah-Masalah Hukum Dalam Arbitrase*", Mahkamah Agung RI, Jakarta, 1989.

Stephen R. Bond, "*How to draft an arbitration clause*", Journal of International Arbitration 1989.

Schmitthoff. M. Clive, "*The Unification of the law of international trade*" dalam "*Perkembangan Lex mercatoria dan penerapannya dalam kontrak bisnis transnasional*" Citra Aditya Bakti, Bandung, 1993.

Sukanto, Soeryono & Sri Mamuji. "*Penelitian Hukum Normatif*" Suatu Tinjauan Singkat, Jakarta, Rajawali, 1990.

Sukanto, Soeryono, " *Pengantar Penelitian Hukum*", UI Press, Jakarta, 1986.

Sumardjono, Maria S.W. "*Pedoman Pembuatan Usulan Penelitian Sebuah Panduan Dasar*", Penerbit Pustaka Gramedia, jakarta, 1996.

Sutantio, Retnowulan, "*Kapita Selecta Hukum Ekonomi*", Ikatan Hukum Indonesia (IKAHI) Cabang Mahkamah Agung R.I., Jakarta, 1995.

Schitzer, Martin C, "*Contemporary Government and Business Relation*", Houghton Mifflin, Boston, 1987.

Shiro, Andrew. "*Indonesia Arbitration Law*", Jakarta Copyright, 7 May 2000.

Sumantri Sri, "*Prospek dan Pelaksanaan Arbitrase*", Citra Aditya Bakti, Bandung, 2001.

Soemitro Ronny Hanitijo, "*Penelitian Hukum Normatif*", dalam Majalah Masalah-masalah Hukum No. 5 Th.1988, hal. 13-23.

_____, "*Perbandingan antara Penelitian Hukum Normatif dengan Penelitian Hukum Empiris*", dalam Majalah Masalah-masalah Hukum No. 9 Th.1991, hal. 44-50.

_____, "*Peran metodologi Penelitian Hukum dalam Perkembangan Ilmu Hukum*" dalam Majalah Masalah-masalah Hukum No. 5 Th.1993, hal.32-40.

_____, "*Fungsi Teori dalam Penelitian*", dalam Majalah Masalah-masalah Hukum No. 7 Th. 1991, hal. 21-26.

Toar, M. Agnes. "*Arbitrase di Indonesia*", Ghalia Indonesia, Jakarta, 1995.

Vollmarr, HFA, "*Pengantar Studi Hukum Perdata*" Jilid II, cet-I, Rajawali Jakarta.

Waluyo, Bernadette, "*Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa*", Jurnal Hukum Bisnis, Volume 9, 1999.

Whitman Douglas dan John William Gergecz, "*The Legal Environment of Business*", Second Edition, Random House, Business Division, New York, 1988.

Undang-Undang Dasar 1945.

Undang-Undang Nomor 14 Tahun 1970.

Undang-Undang Nomor 5 Tahun 1968.

Undang-Undang Nomor 30 Tahun 1999.

Kitab Undang-Undang Hukum Perdata.

Keputusan Presiden Nomor 31 Tahun 1981.

Peraturan Mahkamah Agung RI Nomor 1 Tahun 1990.

Majalah Varia Peradilan Nomor 204 tahun 2001.

**Keterangan Pemerintah pada Rapat Paripurna DPR-RI Mengenai RUU
tentang Arbitrase dan Alternatif Penyelesaian Sengketa.**

Peraturan Prosedur BANI